

TARTU ÜLIKOOL
ÕIGUSTEADUSKOND
AVALIKU ÕIGUSE INSTITUUT
RAHVUSVAHELISE JA EUROOPA ÕIGUSE ÕPPETOOL

Birgit Aasa

**ABORT KUI VASTANDUVATE ÕIGUSTE JA HUVIDE KONFLIKTSITUATSIOON
– KAS KA INIMÕIGUS?**

Magistritöö

Juhendaja
mag. iur. Katre Luhamaa

Tartu, 2015

Sisukord

Sissejuhatus	4
1. Rahvusvahelised inimõigusinstrumendid	10
1.1. Abort naise elu päästmiseks	11
1.1.1. Kodaniku- ja poliitiliste õiguste rahvusvaheline pakt	11
1.1.2. Konventsioon naiste diskrimineerimise kõikide vormide likvideerimise kohta	13
1.1.3. Lapse õiguste konventsioon	14
1.1.4. Majanduslike, sotsiaalsete ja kultuurialaste õiguste rahvusvaheline pakt	15
1.2. Loote õigus elule	15
1.2.1. ÜRO inimõiguste ülddeklaratsioon	15
1.2.2. Kodaniku- ja poliitiliste õiguste rahvusvaheline pakt	16
1.2.3. Lapse õiguste konventsioon	17
1.3. Abort naise tervise kaitseks	18
1.3.1. Kodaniku- ja poliitiliste õiguste rahvusvaheline pakt	19
1.3.1.1. <i>K.L. vs Peruu</i>	19
1.3.2. Konventsioon naiste diskrimineerimise kõikide vormide likvideerimise kohta	21
1.3.2.1. <i>L.C. vs Peruu</i>	22
1.3.3. Lapse õiguste konventsioon	24
1.3.4. Majanduslike, sotsiaalsete ja kultuuriliste õiguste rahvusvaheline pakt	25
1.4. Abort vägistamise või intsesti korral	26
1.4.1. Kodaniku- ja poliitiliste õiguste rahvusvaheline pakt	26
1.4.1.1. <i>L.M.R. vs Argentiina</i>	27
1.4.2. Konventsioon naiste diskrimineerimise kõikide vormide likvideerimise kohta	28
1.4.3. Majanduslike, sotsiaalsete ja kultuuriliste õiguste rahvusvaheline pakt	28
1.5. Abort loote väärarengu või kahjustuse korral	29
1.6. Abort nõudmisel ja sotsiaal-majanduslikel põhjustel	30
1.7. Vahekokkuvõte	32
2. Regionaalsed instrumendid - abort Euroopa õigusruumis	33
2.1. Abort Euroopa Nõukogu käsitluses	34
2.2. Abort EIK praktikas – vastanduvate õiguste ja huvide kaalumine	35
2.2.1. Loote õigused	36
2.2.1.1. <i>Brüggemann ja Scheuten vs Saksamaa</i>	37
2.2.1.2. <i>X. vs Ühendkuningriik</i>	38
2.2.1.3. <i>R.H. vs Norra</i>	40
2.2.1.4. <i>Boso vs Itaalia</i>	41
2.2.1.5. <i>Vo vs Prantsusmaa</i>	42
2.2.1.6. <i>Evans vs Ühendkuningriik</i>	44
2.2.2. Raseda naise õigused	45
2.2.2.1. <i>Tysiç vs Poola</i>	46
2.2.2.2. <i>A., B. ja C. vs Iirimaa</i>	49
2.2.2.3. <i>R.R. vs Poola</i>	52
2.2.2.4. <i>P. ja S. vs Poola</i>	53
2.2.3. Potentsiaalse isa õigused	55
2.2.4. Potentsiaalse vanavanema õigused	58
2.2.5. Ühiskonna huvid	59
2.2.6. Meditsiinitöötajate ja –asutuste õigused	61
2.2.7. Viimased arengusuunad EIK praktikas	62
2.3. Vahekokkuvõte	63
3. EIK abordialase kohtupraktika õigusteoreetiline analüüs	64
3.1. Liikmesriikide kaalutlusruum	65
3.2. Euroopa konsensus	66

3.2.1. Euroopa konsensus elu algushetke osas	68
3.2.2. Euroopa konsensus abordile juurdepääsu osas	70
3.3. Protseduurilised vs sisulised kohustused	72
3.4. Abordile juurdepääsu piiramine kui naiste süstemaatiline diskrimineerimine	76
3.5. Vahekokkuvõte	78
Kokkuvõte	80
Abortion as a Conflict Situation of Opposing Rights and Interests – Also a Human Right? (Summary)	87
Kasutatud lühendid	94
Kasutatud materjalid	95
Kasutatud normatiivaktid	95
Kasutatud kohtupraktika	95
Kasutatud kirjandus	97
Muud allikad	100

Sissejuhatus

Pole kahtlustki, et abort on vastuoluline teema. Nagu seda on tegelikkuses kõik seksuaal- ja reproduktiivõigustega seonduvad küsimused, seda eriti rahvusvaheliste inimõiguste kontekstis. Feministlikud teooriad on juba aastakümneid heitnud rahvusvahelisele inimõigussüsteemile ette selle suunatust avalikule ruumile ning suutmatust adekvaatselt reguleerida erasfääri ehk n.ö koduseinte vahele jäävaid rikkumisi ning nendest tuleneva diskrimineerimise probleemistikku.¹ Selline lähenemine üksnes kinnitab ja taastoodab naiste allasurutust ja takistab sisulise võrdõiguslikkuse saavutamist.² Naiste lastekandmise roll on omakorda aluseks enamusele naiste vastu suunatud stereotüpiseerimisele ning diskrimineerimisele.³ On tähelepanuväärne, et 1981. aastal vastu võetud ÜRO konventsiooni naiste diskrimineerimise kõikide vormide likvideerimise kohta⁴ (NDK) koostamise ajal 60-ndatel ja 70-ndatel aastatel oli abort rahvusvahelisel areenil täiesti käsitlemata tabuteema⁵ ning Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni⁶ (EIÕK) allkirjastamise ja jõustumise ajal oli naise vaba tahte alusel abort enamustes Euroopa riikides kriminaliseeritud.⁷

Eelpooltöödud suhtumine hakkab aga aina enam nii rahvusvahelisel, regionaalsel kui siseriiklikul tasandil muutuma. Kui algne trend oli ja on jätkuvalt mitmete inimõigusorganite soovitusel abordi teostamise dekriminaliseerimine⁸, siis arenenud maailmas toimus ulatuslik suunamuutus kogu süsteemi liberaliseerimise ning abordile juurdepääsu tagavate aluste laiendamise suunas. Samas on see viinud ka vastupidiste arenguteni, kus näiteks äärmiselt liberaalse abordinegulatsiooniga riikides on vabalt kättesaadav abort muutumas

¹ L. Parisi. Gender Mainstreaming Human Rights: a Progressive Path for Gender Equality? – in C. Holder, D. Reidy (Eds.). Human Rights: the Hard Questions. Cambridge University Press, 2013, p. 437.

² C. Romany. State Responsibility Goes Private: A Feminist Critique of the Public/Private Distinction in International Human Rights Law. – in R. J. Cook (Ed.). Human Rights of Women: National and International Perspectives. University of Pennsylvania Press, Philadelphia, 1994, p. 90.

³ M. A. Freeman, C. Chinkin, B. Rudolf (Eds.). The UN Convention on the Elimination of Discrimination against Women: A Commentary. Oxford University Press, 2012, p. 18.

⁴ Konventsioon naiste diskrimineerimise kõikide vormide likvideerimise kohta (jõustunud 03.09.1981). – RT II 1995, 5, 31.

⁵ M. A. Freeman jt (viide 3), lk 17.

⁶ Inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioon (jõustunud 04.11.1950). – RT II 2010, 14, 54.

⁷ G. Puppink. Abortion and the European Convention on Human Rights. – Irish Journal of Legal Studies (2013), Vol. 3, Issue 2, p. 149; vt ka EIKom 12.07.1977 *Case of Brüggemann and Scheuten vs Federal Republic of Germany* (Application No. 6959/75), § 64.

⁸ R. J. Cook, B. Dickens. Human Rights Dynamics of Abortion Law Reform. – Human Rights Quarterly (2003), Vol. 25, No. 1, pp. 6-7.

rasestumisvastaseks vahendiks⁹, mis on omakorda eetilisel taunitav ning viitab teiste rasestumisvastaste vahendite ning pereplaneerimisteenuste vajakajäämistele.

Naiste seksuaal- ja reproduktiivtervis, sh võimalus ohutuks abordiks, on seotud mitmete inimõigustega, sh õigusega elule, piinamise ja ebainimliku kohtlemise keelule, privaatsusõigusega, õigusega haridusele ning diskrimineerimise keeluga.¹⁰ ÜRO ja WHO defineerivad reproduktiivtervist kui täieliku füüsilise, vaimse ja sotsiaalse heaolu olekut, mitte üksnes pelgalt haiguste ja vaeguste puudumist, kõikides reproduktiivsüsteemi ja selle funktsioonide ja protsessidega seotud küsimustes.¹¹

Viimaste ülemaailmsete statistikate kohaselt teostatakse aastas kokku ligikaudu 42 miljonit aborti, neist 20 miljonit turvalist ja koguni 22 miljonit ohtlikku aborti ning ohtlikest abortidest koguni 98% toimub arengumaades.¹² Ebaturvaliste abortidega seotud surmad moodustavad umbes 13% kõikidest naiste raseduse ja sünnitusega seotud surmadest ning 2008. aastal oli selliste surmade arvuks umbes 47 000 naist aastas, millele lisandub veel arvestuslikult 5 miljonit naist, kes kannatavad ohtliku aborti tagajärjena kaasnenud ajutise või püsiva puude käes.¹³ Samaaegselt on juba pikemat aega eksisteerinud rahvusvaheline konsensus ohtlike abortide negatiivsest mõjust tervisele ning arusaam, et abordile juurdepääsu õiguslik piiramine ei oma märkimisväärset mõju naiste vajadusele rasedus katkestada, vaid põhjustab hoopis ohtlike ja illegaalsete abortide arvu kasvu.¹⁴

Vaatamata aborti kiirele liberaliseerimissuunale 20. sajandi esimesel poolel tänu temaatika tõstmisele rahvusvahelisse fookusesse, on abort jätkuvalt illegaalne ja kättesaamatu paljudes maailma riikides.¹⁵ Aborti õiguslik lubatavus ja kättesaadavuse tingimused erinevad riigiti märkimisväärselt. Esineb jätkuv trend, et riigi arenguga kaasneb ka kurss aborti

⁹ Vt nt IKom lõppjärelused: Kreeka, 26.03.2013, ÜRO dok. CEDAW/C/GRC/CO/7, para. 30; aga ka G. Sedgh, S. K. Henshaw, S. Singh, A. Bankole, J. Drescher. Legal Abortion Worldwide: Incidence and Recent Trends. – International Family Planning Perspectives (2007), Vol. 33, No. 3, lk 113.

¹⁰ United Nations. Women's Rights are Human Rights. United Nations Publications, New York/Geneva, 2014, p. 50.

¹¹ Report of the International Conference on Population and Development Cairo, 18.10.1994, ÜRO dok. A/CONF.171/13, para. 7.2; Report of the Fourth World Conference on Women Beijing, 17.10.1995, ÜRO dok. A/CONF.177/20, para 94; WHO, Developing Sexual Health Programmes: A Framework for Action. WHO, 2010. Arvutivõrgus. Kättesaadav: http://whqlibdoc.who.int/hq/2010/WHO_RHR_HRP_10.22_eng.pdf (20.04.2015).

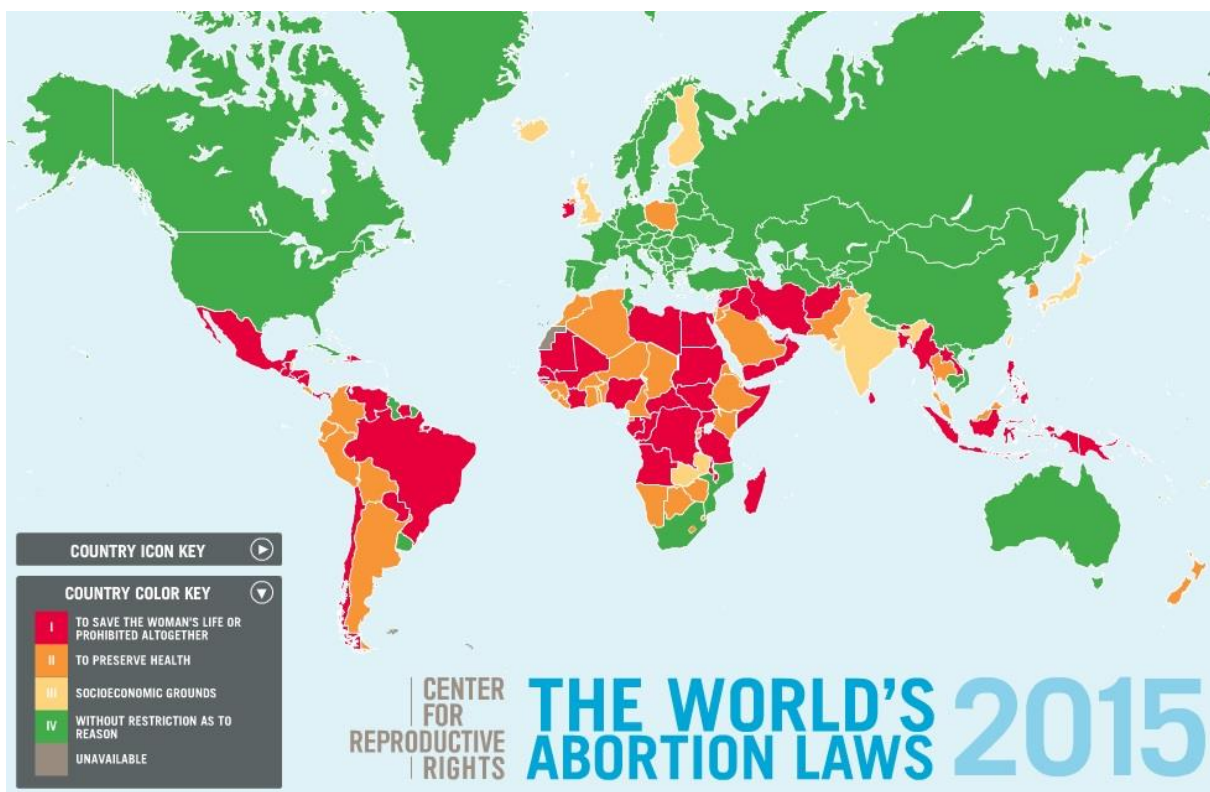
¹² WHO. Unsafe Abortion: Global and Regional Estimates of the Incidence of Unsafe Abortion and Associated Mortality in 2008. WHO, 6th ed., 2011, p. 1.

¹³ WHO 2011 (viide 12), lk 27; WHO. Safe Abortion: Technical and Policy Guidance for Health Systems. WHO, 2nd ed., 2012, p. 17.

¹⁴ WHO 2012 (viide 13), lk-d 17-18.

¹⁵ S. Singh, D. Wulf, R. Hussain, A. Bankole, G. Sedgh. Abortion Worldwide: A Decade of Uneven Progress. Guttmacher Institute, New York, 2009, p. 4.

liberaliseerimisele ning arenguriikides on aborti kättesaadavusele olulised nii õiguslikud kui praktilised piirangud, mis põhjustavad ka kõrgema emasuremuse taseme.¹⁶ Aborti kättesaadavuse iseloomulikku põhja-lõuna suunalist lõhet kujutleb illustratiivselt allpooltoodud joonis 1. Peamised alused, mille puhul abort seadusega lubatakse on: abort naise elu ja tervise kaitseks, abort sotsiaal-majanduslikel või heaolulistel põhjustel, abort vägistamise või intsesti tagajärjel rasedaks jäänud naistele ning abort loote väärarengu korral. Samas on mitmetes riikides sätestatud raseduse ajalise etapiga seotud piirangud ning ühtlasi on mitmetes riikides abort seotud ka täiendavate lubadega – seda kas siis meditsiinitöötajate, tulevase isa või alaealiste puhul nende eestkostja poolt.



Joonis 1: Reproduktiivõiguste keskuse illustratiivne interaktiivne kaart maailma abordiregulatsioonide kohta 2015. aastal. Kaardil märgitud punasega riigid, kus abort on keelatud või lubatud üksnes naise elu päästmiseks; oranžiga riigid, kus abort on lubatud naise tervise kaitseks; beežiga riigid, kus abort on lubatud sotsiaal-majanduslikel alustel; rohelisega riigid, kus puuduvad piirangud aborti otsimise põhjustele ning halliga riigid, mille kohta puudub info. Konkreetse riigi täpsema info saab kaardil vastavale riigile klikates. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://www.worldabortionlaws.com/map/> (20.04.2015).

57 riiki, kus elab umbes 40% maailma naistest, lubab aborti raseda naise nõudmisel, umbes 20% maailma naistest elab riikides, mis lubavad aborti naiste sotsiaal-majanduslikel alustel ning jätkuvalt elab umbes 40% maailma naistest äärmiselt piirava abordiregulatsiooniga riikides ja/või riikides, kus isegi kui abort on teatud juhtudel seaduslik, ei ole see praktikas siiski

¹⁶ C. G. Ngweni. State Obligations to Implement African Abortion Laws: Employing Human Rights in a Changing Legal Landscape. – International Journal of Gynecology and Obstetrics (2012), Vol. 119, Issue 2, p. 198.

kättesaadav.¹⁷ Ei tasu arvata, et nimetatud temaatika ei puuduta Euroopat, kuna ka Euroopa Nõukogu ja isegi Euroopa Liidu liikmesriikide hulgas on mitu riiki, kus pole abort lubatud või kättesaadav – abort on keelatud ilma isegi naise tervise päästmiseks tehtava sõnaselge erandita Maltal, Andorras ja San Marinos ning Iirimaa on see lubatud üksnes naise elu kaitseks.¹⁸ Poolas on mitmetest Euroopa Inimõiguste Kohtu (EIK) otsustest tulenevalt abordile juurdepääsu aluseid laiendatud, kuid jätkuvalt Poolas ega Iirimaa reaalsuses õiguslikke aborte praktiliselt ei teostata.¹⁹ Viimase kahe riigi osas on ka kõige rohkem asjaomaseid EIK otsuseid.

Kuigi Eesti asjaomane regulatsioon ei kuulu otseselt käesoleva töö uurimisobjekti, tasub äärmärguse korras mainida, et Eesti kuulub ühtede liberaalsemate abordiregulatsioonidega riikide hulka. Nii esineb Eestis küll maailma mõistes üsna tavapärane rasedusetapiga seonduv ajaline piirang vaba tahte alusel teostatava aborti läbiviimiseks, st raseduse katkestamise ja steriliseerimise seaduse (RKSS) § 6 lg 1 järgi võib raseduse katkestada, kui see on kestnud vähem kui 12 nädalat,²⁰ kuid samas võib sama sätte teise lõike kohaselt kauem kui 12 nädalat ja vähem kui 22 nädalat kestnud raseduse katkestada juhul, kui rasedus ohustab raseda tervist, sündival lapsel võib olla raske vaimne või kehaline tervisekahjustus, raseda haigus või tervisega seotud probleem takistab lapse kasvatamist, rase on alla 15-aastane või üle 45-aastane. Seejuures ei ole enam alates 02.03.2015 jõustunud seadusemuudatusest tervishoiutöötajal kohustust kaasata piiratud teovõimega raseda puhul abortiotsuse tegemisse tema seaduslikku esindajat.²¹ Seega ei esine Eestis peale raseduse ajaliste etappidega seonduvate piirangute ühtegi teist nõusolekukohustust ning raseduse esimesel 12 nädalal on võimalik abort raseda naise vaba tahte alusel.²²

Käesolev magistr töö ongi ajendatud eelpoolmainitud rahvusvahelistest äärmiselt šokeerivast statistikast. Seda nii emasuremuse näitajate kui piiranguliste abordiregulatsioonide osas. Magistr töö peamiseks eesmärgiks ongi uurida ja analüüsida, millised on aborti

¹⁷ WHO 2012 (viide 13), lk 90; R. Boland, L. Katzive. Development in Laws on Induced Abortion: 1998-2008. – International Family Planning Perspectives (2008), Vol. 34, Issue 3, pp. 110-120.

¹⁸ Vt nt F. de Londras, K. Dzehtsiarou. Grand Chamber of the European Court of Human Rights, *A, B and C v Ireland*, Decision of 17 December 2010. – International and Comparative Law Quarterly (2013), Vol. 62, Issue 1, lk 256; EIK 16.12.2010 *Case of A., B. and C. vs Ireland* (Application No. 25579/05), § 112 ning Reproduktiivõiguste Keskuse veebikeskkonnas asuv interaktiivne kaart maailma abordiseadustest 2015. aasta seisuga. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://www.worldabortionlaws.com/map/> (10.04.2015).

¹⁹ D. Fenwick. „Abortion Jurisprudence“ at Strasbourg: Deferential, Avoidant and Normatively Neutral? – Legal Studies (2014), Vol. 34, No. 2, p. 217.

²⁰ Raseduse katkestamise ja steriliseerimise seadus, RT I 1998, 107, 1766 ... RT I, 20.02.2015, 11.

²¹ Vt RKSS § 5 lg-d 2-4.

²² Vt RKSS § 5 lg 1.

kättesaadavusega seonduvad rahvusvahelised ja regionaalsed, st eelkõige Euroopa regiooni, inimõigusstandardid. Magistritöö autor esitab hüpoteesi, et abort, sh ka nõudmisel ehk naise vaba tahte alusel teostatav abort on inimõigus. Hüpoteesile vastamiseks teostab autor peamiste seonduvate rahvusvaheliste ja regionaalsete inimõigusinstrumentide ja neid instrumente tõlgendavate ja rakendavate järelevalveorganite praktika võrdleva analüüsi. Seejuures keskendutakse kõige põhjalikumalt regionaalse ehk Euroopa asjaomase kohtupraktika analüüsile, kuna sellel on ka Eestile kõige vahetum mõju ning Euroopat peetakse üleüldiselt maailma progressiivseimaks inimõigusi edendavaks ja kaitsvaks regiooniks. Autor soovib teada, kas see on nii ka naiste reproduktiivõiguste valdkonnas. Peamisele uurimisküsimusele vastamiseks tuleb vastata ka seonduvatele allküsimustele:

- a) Kas ükski rahvusvaheline inimõigusleping sätestab otsesõnu naise õiguse abordile vabal tahtel? Muudel alustel?
- b) Kui ei, siis millised on need lepingutest tulenevad seonduvad kohustused, mille alusel naine saaks abordile juurdepääsu nõuda?
- c) Mis on aborti taotleva naise õigustele vastanduvad õigused ja huvid?
- d) Kuidas on rahvusvahelised ja regionaalsed inimõigusorganid neid vastanduvaid huvisid praktikas tasakaalustanud?
- e) Millised on rahvusvaheliste ja regionaalsete (Euroopa) inimõigusorganite praktika pinnalt tuletatavad riikide kohustused aborti kättesaadavuse tagamisel – mis tingimustel tuleb naistele abort tagada?
- f) Kas rahvusvahelised standardid on madalamad või kõrgemad kui Euroopa asjaomased standardid?

Nimetatud hüpoteesile ja uurimisküsimustele vastamiseks analüüsib autor töö esimeses peatükis õigust abordile rahvusvaheliste inimõiguslepingute ja nende järelevalveorganite praktika kontekstis. Autor valis asjaomasteks lepinguteks ÜRO rahvusvahelised inimõigusinstrumentid: kodaniku- ja poliitiliste õiguste rahvusvahelise pakti²³ (KPÕRP), majanduslike, sotsiaalsete ja kultuurialaste õiguste rahvusvahelise pakti²⁴ (MSKÕRP), konventsiooni naiste diskrimineerimise kõikide vormide likvideerimise kohta (NDK), lapse õiguste konventsiooni²⁵ (LÕK) ning vajalikus osas ka ÜRO inimõiguste ülddeklaratsiooni²⁶.

²³ Kodaniku- ja poliitiliste õiguste rahvusvaheline pakt (jõustunud 23.03.1976). – RT II 1994, 10, 11.

²⁴ Majanduslike, sotsiaalsete ja kultuurialaste õiguste rahvusvaheline pakt (jõustunud 03.01.1976). - RT II 1993, 10, 13.

²⁵ Lapse õiguste konventsioon (jõustunud 02.09.1990). – RT II 1996, 16, 56.

²⁶ Inimõiguste ülddeklaratsioon. ÜRO PA Res. 217A, 12.12.1948, ÜRO dok. A/810.

Kuna vaatlusaluste lepingute sätted on eelkõige üldsõnalised, siis mängivad sätete sisustamisel olulisimat rolli lepingute järelevalveorganite töö ja praktika, millest peamise osa moodustavad üldkommentaariid või -soovitused, lõppjärelused riikidele ning osade puhul ka asjaomaste individuaalkaebuste lahendamisel tehtud otsused. Abordi osas on rahvusvaheliste järelevalveorganite poolt lahendatud kokku kolm individuaalkaebust, millest kõik leiavad ka magistritöös käsitlemist. Lõppjärelusi riikidele, milles järelevalveorganid on esitanud ka abordialaseid märkusi või soovitusi on tunduvalt rohkem ning nende osas analüüsis autor peamiselt viimase viie aasta jooksul tehtud lõppjärelusi, kuigi spetsiifilisemate teemapüstituste puhul on välja toodud ka vanemaid. Peatükk on lisaks konventsioonide alusel tehtud liigendusele jaotatud ka abordi võimalike aluste alusel alapeatükkideks, võimaldamaks süstemaatilist lähenemist töö hüpoteesile vastuse leidmisel.

Töö teises peatükis analüüsitakse aborti Euroopa õigusruumis. Seejuures on peamiseks regionaalseks inimõigusorganiks Euroopas Euroopa Nõukogu, mille liikmesriigid on ratifitseerinud EIÕK-i. Seejuures ei ole EIÕK-l rahvusvahelistele instrumentidele sarnast riikidele otseseid individuaalseid soovitusi andvaid organeid, vaid EIÕK-s sisalduvaid abstraktseid inimõigusi sisustab, konkretiseerib ja arendab peaaugjalikult EIK oma kohtupraktika kaudu. Teises peatükis esitabki töö autor kogu peamise aboriga seonduva EIK kohtupraktika ja seda erinevate EIK poolt kaalutud vastanduvate õiguste ja huvide alusel alapeatükkideks süstematiseerituna.

Töö viimases kolmandas peatükis teostab autor põhjalikuma õigusteoreetilise EIK kohtupraktika analüüsi. Seda põhjusel, et nii mõndagi EIK aborigalast otsust lugedes tekib paratamatult tunne, et see sisaldab vastuolulisi põhistusi ja järelusi. Analüütilises osas keskendutakse peamiselt EIÕK tõlgendamisprintsipi põhisele lähenemisele ning esitatakse asjaomases õiguskirjanduses EIK aborigalase kohtupraktika peamised kriitikaalused.

Magistritöö kirjutamisel on analüüsitud peamiselt inimõiguslepinguid kui esmaseid allikaid, nende autoriteetseid tõlgendusmaterjale, *travaux préparatoires*'e ning rakendamise praktikat. Teoreetiliste käsitleste ja analüüside osas on kasutatud peamiselt välisriikide õiguskirjandust ja artikleid perioodilistes väljaannetes.

Töö autor on püüdnud magistritöö kirjutamisel analüüsida ja viidata nii aboriga suhtes liberaalsete kui konservatiivsete vaadetega prominentsetele autoritele ning loodab, et esitatud käsitle ja järelused on täies ulatuses neutraalsed ega väljenda töö autori isiklikke seisukohti.

1. Rahvusvahelised inimõigusinstrumentid

Vaatamata faktile, et ükski rahvusvaheline inimõigusinstrument ei sätesta otsesõnu naiste õigust abordile, on abort kui selline seotud mitmete nendes instrumentides välja toodud sisuliste inimõigustega. Peamiselt seonduvad need naise õigustega, kuid tähelepanuta ei saa jätta ka võimalikke sündimata lapsele kuuluda võivaid õigusi ja huve. Käesolevas peatükis püüab autor süstematiseerida ning anda ülevaade aborti kohta rahvusvahelistes inimõigusinstrumentides ning aluseid ja ulatust, mille raames nimetatud instrumentid aborti subjektiivse õigusena võimaldavad, panevad riikidele kohustusi aborti kättesaadavuse tagamiseks või, vastupidiselt, selle kasutamist praktikas piiravad.

Analüüsitavate instrumentidena on, nagu juba mainitud, kõige relevantsemad ÜRO rahvusvahelised inimõigusinstrumentid, täpsemalt kodaniku- ja poliitiliste õiguste rahvusvaheline pakt (KPÕRP), majanduslike, sotsiaalsete ja kultuurialaste õiguste rahvusvaheline pakt (MSKÕRP), konventsiooni naiste diskrimineerimise kõikide vormide likvideerimise kohta (NDK), lapse õiguste konventsioon (LÕK) ning ajaloolise analüüsi vajalikkuse osas on lapse õiguse elule juures sisse toodud ka ÜRO inimõiguste ülddeklaratsioon. Need rahvusvahelised inimõigusinstrumentid on õiguslikult siduvad ja täitmiseks kohustuslikud kõikidele ratifitseerinud liikmesriikidele. Kuid konventsioonide sätted on üldsõnalised ning ei täpsusta normide taga olevate riikide positiivsete kohustuste täpset sisu ja ulatust.²⁷ Siinkohal tulebki appi rahvusvaheliste instrumentide järelevalveorganite²⁸ ulatuslik töö – sh vaatavad nad läbi (juhul kui riik on sellega nõus olnud) individuaalkaebusi²⁹ ning annavad välja autoriteetseid õigusaktide tõlgendusi üldkommentaaride näol.³⁰ Riigid, kes on konventsioonid või paktid ratifitseerinud, on kohustatud esitama perioodilisi aruandeid oma lepingutest tulenevate kohustuste täitmise ning selleks võetud sammude kohta ning vastav

²⁷ Negatiivsete kohustustega on lihtsam – nende puhul on riigil täielik hoidumiskohustus. Positiivsed kohustused ehk riikide tegutsemiskohustusi on märksa keerulisem defineerida, samas võivad nad mängivad väga olulist rolli inimõiguste tegelikul siseriiklikul tagamisel.

²⁸ Nendeks organiteks on: ÜRO inimõiguste komitee (IKom) – KPÕRP-i järelevalveorgan; ÜRO majanduslike, sotsiaalsete ja kultuurialaste õiguste komitee (MSKÕKom) – MSKÕRP-i järelevalveorgan; ÜRO naiste diskrimineerimise likvideerimise komitee (NDKom) – NDK järelevalveorgan; ÜRO lapse õiguste komitee (LÕKom) – LÕK-i järelevalveorgan.

²⁹ Siinkohal tuleb juhtida tähelepanu faktile, et LÕK-i alusel individuaalkaebuste läbivaatamine muutus võimalikuks alles hiljuti – täpsemalt 14.04.2014 kui kümnenda liikmesriigi ratifitseemisega jõustus konventsiooni vastav fakultatiivne protokoll kommunikatsioonimenetluse kohta. Selle on hetkeseisuga ratifitseerinud 17 ning allkirjastanud 48 riiki. – Lapse õiguste konventsiooni kommunikatsioonimenetlust käsitlev fakultatiivne protokoll. ÜRO PA Res. 66/138, 19.12.2011, ÜRO dok. A/RES/66/138.

³⁰ United Nations 2014 (viide 10), lk 4.

järelevalveorgan koostab nende alusel igale riigile eraldi lõppjärelused.³¹ Kuigi lõppjärelustes tehtavad märkused ja antavad soovitusel pole riikidele õiguslikult siduvad, ei tähenda see siiski, et neil puuduks õiguslik tähtsus või efektiivsus – nad saavad oma õigusjõu ja legitiimsuse konventsioonidega määratud rollist ning konventsioonidest endast tulenevate lepinguliste kohustuste siduvast iseloomust.³² On väidetud ka, et järelevalveorganite poolt järjepidevalt kinnitatud lepingusätte tõlgendusest tulenev standard omandab nn *soft law* staatuse.³³

Alljärgnevalt toobki autor süstematiseeritult välja vastavate inimõigusinstrumentide abordiga seonduvad sätted, nendele abordi kontekstis järelevalveorganite poolt antud tõlgendused ning viimaste soovitusel ja lõppjärelused raporteerinud riikidele, mis kõik kokku sisustavad ja defineerivadki abordi kui inimõiguse sisu ja ulatuse rahvusvahelises õiguses.

1.1. Abort naise elu päästmiseks

1.1.1. Kodaniku- ja poliitiliste õiguste rahvusvaheline pakt

1996. aasta ÜRO kodaniku- ja poliitiliste õiguste rahvusvaheline pakt³⁴ (KPÕRP) sätestab iga inimese võõrandamatu õiguse elule. KPÕRP-i tõlgendav organ IKom on üldkommentaaris nr 6 KPÕRP artiklile 6 (õigus elule) rõhutanud, et õigust elule ei tuleks mõista kitsendaval viisil.³⁵ Peale negatiivsest rikkumisest hoidumise kohustuse nõuab üldine kommentaar, et riigid võtaksid kasutusele ka kõik võimalikud positiivsed meetmed tagamaks õigust elule.³⁶

IKom on otsesõnu viidanud liikmesriikide kohustusele kaitsta kõikide isikute elusid, sh ka naiste, kes on otsustanud oma raseduse lõpetamise kasuks.³⁷ Enamik IKom-i poolt käsitlemist

³¹ Inglise keeles *Concluding Observations*. Vt nende olemust, struktuuri ja vastuvõtmise protseduuri IKom-i lõppjäreluste näitel: W. Kälin. Examination of State Reports. – in H. Keller, G. Ulfstein (Eds.). UN Human Rights Treaty Bodies: Law and Legitimacy. Cambridge University Press, 2012, lk-d 26-27.

³² *Ibid.*, lk 31; M. O’Flaherty. The Concluding Observations of United Nations Human Rights Treaty Bodies. – Human Rights Law Review (2006), Vol. 6, Issue 1, p. 36.

³³ *Ibid.*; Nii on näiteks ka ÜRO Rahvusvaheline Kohus viidanud IKom-i ja MSKÕKom-i lõppjärelustele Iisraeli suhtes kui autoriteetsetele tõlgendustele riigile nendest paktidest tulenevate kohustuste sisustamisel. – vt Rahvusvahelise Kohtu, 09.07.2004 nõuandev arvamus asjas *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*, ICJ Reports (2004) 184, paras. 111-112.

³⁴ KPÕRP artikkel 6(1).

³⁵ IKom. General Comment No. 6: Article 6 (Right to life). – Compilation of General Comments and General Recommendations Adopted by Human Rights Treaty Bodies, 27.05.2008, ÜRO dok. HRI/GEN/1/Rev.9 Vol. I, lk 176, para. 1.

³⁶ IKom. General Comment No. 6: Article 6 (Right to life). – Compilation of General Comments Vol. I (viide 35), lk 177, para. 5.

³⁷ IKom lõppjärelused: Venezuela, 26.04.2001, ÜRO dok. CCPR/CO/71/VEN, para. 19; Guatemala, 27.08.2001, ÜRO dok. CCPR/CO/72/GTM, para. 19.

leidnud abordiga seonduvaid teemasid ongi tõusetunud emasuremuse³⁸ kontekstis, mis on IKom-i praktikast nähtuvalt tõsine murekoht. Kuigi kõrge emasuremus võib olla mitmete situatsioonide ja praktikate tagajärg – nagu näiteks kehv tervishoiuteenuste kvaliteet või ohtlike traditsiooniliste tavade läbiviimine rasedate naiste peal – on märkimisväärne, et IKom käsitleb emasuremuse küsimust peaaegu eranditult üksnes illegaalsete või ohtlike abortidega seonduvalt.³⁹ Nii sätestab üldkommentaari nr 28 KPÕRP artiklile 3 (meeste ja naiste vaheline võrdsuslikkus), et osalisriikide artikli 6 järgimise kohta käivates raportites peaks sisalduma ka informatsioon kõikide riigi poolt kasutusele võetud meetmete kohta, mis aitavad naistel ennetada tahtmatuid rasedusi ning tagavad, et naised ei peaks pöörduma eluohtlikke salajaste ja ebaseaduslike abortide poole.⁴⁰ Üldkommentaari nr 28 peab lisaks artiklile 3 ka võimalikeks artiklite 6 (õigus elule) ja 7 (piinamise, julma, ebainimliku või vääriskust alandava kohtlemise keeld) rikkumisteks mh ka selliseid riiklikke seadusi ja praktikaid, kus riik on seadnud seadusjärgse kohustuse arstidele või teistele meditsiinitöötajatele teavitada raseduse katkestanud naistest.⁴¹

IKom-i riikidele tehtavad lõppjärelused toetavad tugevalt naiste juurdepääsuõigust turvalisele abordile ning teatud juhtudel kehtestavad liikmesriikidele kohustusi võtmaks kasutusele meetmeid, et tagada naiste õigust elule aborti kontekstis. Selles osas on IKom seostanud illegaalseid ja ohtlikke aborte kõrge emasuremuse määraga.⁴² Ohtlike abortide põhjustajateks on IKom omakorda pidanud eelkõige seadusandlikke piiranguid aborti kättesaadavusele⁴³ ning aborti teostamise kriminaliseeritust⁴⁴, aga ka teisi piiranguid nt arstide poolt laiaulatuslikult

³⁸ Inglise keeles *maternal mortality*, mida WHO defineerib kui naise surma ajal, kui ta on rase või naise surma 42 päeva sees pärast raseduse lõppemist, olenemata raseduse kestusest või kohast, mis tuleneb igast rasedusest või selle korraldamisest põhjustatud või selle tõttu raskendatud alusest, aga mitte õnnetusesjuhtumist. – WHO. Maternal Mortality in 2005: Estimates Developed by WHO, UNICEF, UNFPA and the World Bank. WHO, 2008, lk 11. Arvutivõrgus. Kättesaadav: http://whqlibdoc.who.int/publications/2007/9789241596213_eng.pdf (25.04.2015).

³⁹ F. van Leeuwen. Women's Rights Are Human Rights: The Practice on the United Nations Human Rights Committee and the Committee on Economic, Social and Cultural Rights. Intersentia, Antwerpen/Oxford/Portland, 2010, p. 44.

⁴⁰ IKom. General Comment No. 28: Article 3 (Equality of rights between men and women). – Compilation of General Comments Vol. I (viide 35), lk 229, para. 10.

⁴¹ *Ibid.*, lk 231, para. 20.

⁴² Vt nt IKom lõppjärelused: Tšiili, 13.08.2014, ÜRO dok. CCPR/C/CHL/CO/6, para. 15; Peruu, 29.04.2013, ÜRO dok. CCPR/C/PER/CO/5, para. 14; Kamerun, 04.08.2010, ÜRO dok. CCPR/C/CMR/CO/4, para. 13.

⁴³ IKom lõppjärelused: Jamaica, 17.11.2011, ÜRO dok. CCPR/C/JAM/CO/3, para. 14; Poola, 15.11.2010, ÜRO dok. CCPR/C/POL/CO/6, para. 12; Kamerun, 04.08.2010, ÜRO dok. CCPR/C/CMR/CO/4, para. 13; Argentina, 31.03.2010, CCPR/C/ARG/CO/4, para. 13; Iirimaa, 30.07.2008, ÜRO dok. CCPR/C/IRL/CO/3, para. 13.

⁴⁴ IKom lõppjärelused: Malawi, 21.11.2014, ÜRO dok. CCPR/C/LKA/CO/5, para. 10; Tšiili, 13.08.2014, ÜRO dok. CCPR/C/CHL/CO/6, para. 15; Dominikaani Vabariik, 19.04.2012, ÜRO dok. CCPR/C/DOM/CO/5, para 15; El Salvador, 18.11.2010, ÜRO dok. CCPR/C/SLV/CO/6, para. 10.

kasutatud veendumuspõhise aborti teostamisest keeldumise võimalust⁴⁵ ning meditsiinitöötajate aborti teostajatest teatamiskohustust⁴⁶.

IKom on eelnevast tulenevalt kutsunud liikmesriike üles aborti dekriminaliseerima⁴⁷ ning laiendama selle seaduslikke aluseid aitamaks naistel vältida tahtmatuid rasedusi ja ohtlikke aborte.⁴⁸ Seejuures tasub välja tuua, et IKom on sisustanud ka abordiga seonduvate protseduuriliste kohustuste sisu, kus lisaks meditsiinitöötajate veendumuspõhisest keeldumisest tulenevale riikide kohustusele seaduslik abort siiski tagada, on IKom viimasel ajal eraldi välja toonud ka liikmesriikide kohustuse koostada juhised, selgitamaks arstidele seaduslike abortide täpseid aluseid ja ühtlustamaks vastavaid praktikaid.⁴⁹

IKom on lisaks seostanud ka noorukieas tüdrukute kõrge enesetappude taseme abordipiirangutega ning leidnud selle olevat vastuolus noorukite õigusega elule.⁵⁰ Märkimist väärib ka see, et IKom on abordipiirangute negatiivse tagajärjena toonud lisaks võimaliku artikkel 6 (õigus elule) rikkumisele ka selle, et piirangute tõttu peavad naised reisima välisriikidesse ning IKom on viidanud, et see rikub artiklit 6 koosmõjus artikliga 26 (diskrimineerimise keeld).⁵¹

1.1.2. Konventsioon naiste diskrimineerimise kõikide vormide likvideerimise kohta

ÜRO konventsiooniga naiste diskrimineerimise kõikide vormide likvideerimise kohta (NDK) ei sätesta otsest õigust elule, aga ÜRO naiste diskrimineerimise likvideerimise komitee (NDKom) on tegelenud palju aborti puudutavate teemadega ja nende raames ka seostega aborti ja naise õiguse elule vahel.

⁴⁵ IKom lõppjärgeldused: Poola, 15.11.2010, ÜRO dok. CCPR/C/POL/CO/6, para. 12; Kolumbia, 04.08.2010, ÜRO dok. CCPR/C/COL/CO/6, para. 19.

⁴⁶ Vt nt IKom lõppjärgeldused: El Salvador, 18.11.2010, ÜRO dok. CCPR/C/SLV/CO/6, para. 10.

⁴⁷ IKom lõppjärgeldused: Tšiili, 13.08.2014, ÜRO dok. CCPR/C/CHL/CO/6, para. 15; Paraguay, 29.04.2013, ÜRO dok. CCPR/C/PRY/CO/3, para. 13; Dominikaani Vabariik, 19.04.2012, ÜRO dok. CCPR/C/DOM/CO/5, para. 15.

⁴⁸ Vt nt IKom lõppjärgeldused: Iirimaa, 19.08.2014, ÜRO dok. CCPR/C/IRL/CO/4, para. 9; Malta, 21.11.2014, ÜRO dok. CCPR/C/MLT/CO/2, para. 13; Argentiina, 31.03.2010, ÜRO dok. CCPR/C/ARG/CO/4, para. 13.

⁴⁹ Nt Iirimaa puhul viitas IKom õiguslikule ja protseduurilisele selgusetusele, mida tähendab ainsaks aborti teostamise puhul kriminaalvastutust välistav tingimus, et eksisteeris „reaalne ja oluline oht“ naise elule. – vt IKom lõppjärgeldused: Iirimaa, 19.08.2014, ÜRO dok. CCPR/C/IRL/CO/4, para. 9; aga ka Peruu, 29.04.2013, ÜRO dok. CCPR/C/PER/CO/5, para. 14.

⁵⁰ IKom lõppjärgeldused: Ecuador, 18.08.1998, CCPR/C/79/Add.92, para. 11.

⁵¹ IKom lõppjärgeldused: Iirimaa, 19.08.2014, ÜRO dok. CCPR/C/IRL/CO/4, para. 9; Nicaragua, 12.12.2008, ÜRO dok. CCPR/C/NIC/CO/3, para. 13; Monaco, 12.12.2008, ÜRO dok. CCPR/C/MCO/CO/2, para. 10; Iirimaa, 30.07.2008, ÜRO dok. CCPR/C/IRL/CO/3, para. 13.

Nii on NDKom oma üldises soovitus nr 24 tunnistanud naiste raseduse ja sünnituse aegse tervisepõhiõiguse lahutamatut sidet naiste õigusega elule.⁵² Abordi osas on NDKom samuti pööranud suurimat tähelepanu kõrgele emasuremusele kui ohtlike abortide tagajärjele⁵³ ning on sõnaselgelt viidanud nimetatud küsimusele kui naiste õiguse elule rikkumisele.⁵⁴ NDKom on samuti tungivalt soovitanud riikidele aborti dekriminaliseerimist ning seda mh juhul, kui see on teostatud olukorras, kus rasedus ohustab naise elu.⁵⁵

1.1.3. Lapse õiguste konventsioon

1989. aasta lapse õiguste konventsiooni (LÕK) artikkel 6 kaitseb laste õigust elule ja ellujäämisele.⁵⁶ Käesolevas peatükis ei leia käsitlust võimalik loote õigus elule, vaid üksnes alaealiste rasedate tüdrukute vastav õigus.⁵⁷

ÜRO lapse õiguste komitee (LÕKom) on üldises kommentaaris nr 4 väljendanud muret alaealiste tüdrukute reproduktiivtervise alaste võimaluste üle ning on sellest tulenevalt soovitanud liikmesriikidele, et nad tagaksid juurdepääsu seksuaal- ja reproduktiivtervishoiuteenustele, sh turvalistele aborditeenustele, juhul kui see pole seadusvastane.⁵⁸ LÕKom on samuti tunnistanud salajastest abortidest tulenevat ohtu rasedate alaealiste elule⁵⁹ ning soovitanud eelkõige riikidel vaadata üle regulatsioonid, mis karistavad kriminaalkorras aborti teostamise ees ka puhkudel, kui on ohus raseda elu.⁶⁰ Ühena hiljutistest tähelepanuväärsetest lõppjäreldest soovitas LÕKom ka Pühal Toolil üle vaadata oma

⁵² NDKom. General Recommendation No. 24: Article 12 of the Convention (Women and Health). – Compilation of General Comments and General Recommendations Adopted by Human Rights Treaty Bodies, 27.05.2008, ÜRO dok. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. II), lk 363, para. 27.

⁵³ Vt nt NDKom lõppjärelused: Svaasimaa, 24.07.2014, ÜRO dok. CEDAW/C/SWZ/CO/1-2, para. 35; Pakistan, 27.03.2013, ÜRO dok. CEDAW/C/PAK/CO/4, para. 31.

⁵⁴ NDKom lõppjärelused: Kolumbia, 04.02.1999, ÜRO dok. A/54/38, para. 393.

⁵⁵ NDKom lõppjärelused: Andorra, 28.10.2013, ÜRO dok. CEDAW/C/AND/CO/2-3, para. 32; Tšiili, 12.11.2012, ÜRO dok. CEDAW/C/CHL/CO/5-6, para. 35.

⁵⁶ LÕK artikkel 6(1) ja 6(2).

⁵⁷ Loote võimalikud vastavad õigused leiavad käsitlemist peatükis 1.2.

⁵⁸ LÕKom. General Comment No. 4: Adolescent health and development in the context of the Convention on the Rights of the Child. – Compilation of General Comments Vol II (viide 52), lk 417, para. 27.

⁵⁹ Vt nt LÕKom lõppjärelused: Libeeria, 13.12.2012, ÜRO dok. CRC/C/LBR/CO/2-4, para. 67; Namiibia, 16.10.2012, ÜRO dok. CRC/C/NAM/CO/2-3, paras. 57-58; Argentiina, 21.06.2010, ÜRO dok. CRC/C/ARG/CO/3-4, para. 59.

⁶⁰ LÕKom lõppjärelused: Maroko, 14.10.2014, ÜRO dok. CRC/C/MAR/CO/3-4, para. 57; Guatemala, 20.10.2010, ÜRO dok. CRC/C/NIC/CO/4, para. 59; EL Salvador, 17.02.2010, ÜRO dok. CRC/C/SLV/CO/3-4, para. 60.

abordialane positsioon põhjusel, et selline regulatsioon võib ohustada rasedate tüdrukute elu ja tervist.⁶¹

1.1.4. Majanduslike, sotsiaalsete ja kultuurialaste õiguste rahvusvaheline pakt

Vaatamata sellele, et 1966. aasta majanduslike, sotsiaalsete ja kultuurialaste õiguste rahvusvaheline pakt (MSKÕRP) ei sätesta õigust elule, vaid pigem tervisele, on ÜRO majanduslike, sotsiaalsete ja kultuurialaste õiguste komitee (MSKÕKom) siiski korduvalt viidanud kõrge emasuremuse taseme tulenemise illegaalsetest ja ohtlikest abortidest ning seega ka liigselt piiravast abordiseadusandlusest.⁶² MSKÕKom on sellest tulenevalt kutsunud riike üles tagama ja lihtsustama abordile juurdepääsu, et vältida ohtu naiste elule ja tervisele.⁶³

1.2. Loote õigus elule

Loote õigus elule on peamine vastuargument kõikidele liberaalsete reproduktiivõiguste toetajatele. Järgnevalt analüüsib autor rahvusvahelisi õigusakte ning neid tõlgendavate ametlike organite praktikat leidmaks vastust küsimusele, kas õiguse elule kaitsealasse kuulub ka sünnieelne elu, mida tuleks sel juhul vastavalt ka aborti reguleerimisel arvesse võtta.

1.2.1. ÜRO inimõiguste ülddeklaratsioon

Vaatamata sellele, et 1948. aasta ÜRO inimõiguste ülddeklaratsioonil pole ÜRO peaassamblee resolutsioonina riikidele siduvat omadust, peetakse selles sisalduvat inimõiguste vundamendiks.⁶⁴ Ülddeklaratsiooni artikkel 3 sätestab, et igal inimesel on õigus elule. Küsimusele, mis hetkest nimetatud õigus algab, vastab kõige paremini ülddeklaratsiooni artikkel 1, mille kohaselt *sünnivad* kõik inimesed vabadena ja võrdsetena oma väärikuselt ja õigustelt. Kuid kas vastav sõnakasutus välistab täielikult ÜRO inimõiguste ülddeklaratsiooni järgi ülddeklaratsiooni kohaldamise võimaluse sünnieelse elule?

Ülddeklaratsiooni *travaux préparatoires* kinnitab, et sõna „sündima“ kasutati eesmärgiga välistada lootele inimõiguste andmist. Nimelt pakuti deklaratsiooni ettevalmistamisel välja

⁶¹ LÕKom lõppjärelused: Püha Tool, 25.02.2014, ÜRO dok. CRC/C/VAT/CO/2, paras. 55-56.

⁶² MSKÕKom lõppjärelused: Nepaal, 12.12.2014, ÜRO dok. E/C.12/NPL/CO/3, para. 26; Guatemala, 09.12.2014, ÜRO dok. E/C.12/GTM/CO/3, para. 23; El Salvador, 19.06.2014, ÜRO dok. E/C.12/SLV/CO/3-5, para. 22; Rwanda, 10.06.2014, ÜRO dok. E/C.12/RWA/CO/2-4, para. 26; Jamaica, 10.06.2013, ÜRO dok. E/C.12/JAM/CO/3-4, para. 29; Kamerun, 23.01.2012, ÜRO dok. E/C.12/CMR/CO/2-3, para. 27.

⁶³ MSKÕKom lõppjärelused: El Salvador, 19.06.2014, ÜRO dok. E/C.12/SLV/CO/3-5, para. 22; Monaco, 19.06.2014, ÜRO dok. E/C.12/MCO/CO/2-3, para. 21; Argentiina, 14.12.2011, ÜRO dok. E/C.12/ARG/CO/3, para. 22.

⁶⁴ R. Copelon, C. Zampas, E. Brusie, J. deVore. Human Rights Begin at Birth: International Law and the Claim of Foetal Rights. – Reproductive Health Matters (2005), Vol. 13, No. 26, p. 120.

parandusettepanek, eemaldamaks ülddeklaratsioonist sõna „sündima“ ning kaitsmaks elu alates eostamishetkest, kuid see lükati tagasi.⁶⁵ Prantsuse esindaja selgitas, et väljend „kõik inimesed sünnivad vabade ja võrdsetena“ tähendab, et õigus vabadusele ja võrdsusele on „inimesele omane alates sünnihetkest“.⁶⁶ Artikkel 1 võeti sellise sõnastusega vastu 45 poolthäälega ning 9 riiki jäid erapooletuks.⁶⁷

Seega tuleks vähemalt ÜRO inimõiguste ülddeklaratsioonis sisalduvate inimõiguste kaitsealas olevaks lugeda üksnes sündinud inimesi ning mitte sünnieelset elu.

1.2.2. Kodaniku- ja poliitiliste õiguste rahvusvaheline pakt

Sarnaselt ÜRO inimõiguste ülddeklaratsioonile tuleks ka KPÕRP artikli 6(1) ettevalmistustööde põhjal pigem järeldada, et see ei kohaldu sünnieelsele elule. Nimelt esitati KPÕRP-i *travaux préparatoires* käigus parandusettepanek, mille järgi oleks „õigus elule olnud omane inimolendile alates eostamise hetkest ning et see õigus peab olema seadustega kaitstud“.⁶⁸ Nimetatud parandusettepanek lükati tagasi ning IKom võttis lõpuks vastu artikli 6 selle praeguses sõnastuses, kus pole mingit viidet eostamise hetkele, ja seda 55 poolt- ja mitte ühegi vastuhäälega ning 17 erapooletu häälega.⁶⁹

Samuti on osad autorid viidanud KPÕRP artiklile 6(5) kui alusele tõlgendamaks pakti sõnastust ja *rationale*'t eesmärgiga anda lootele teatud õigusi.⁷⁰ Kõnealune säte keelab surmanuhtluste täideviimise rasedate naiste suhtes. IKom-i üldisest kommentaarist nr 6 artiklile 6 ilmneb siiski, et artikli 6 lõigete 2-6 eesmärgiks on surmanuhtluse kaotamine liikmesriikides ning selle algatuseks just rasedatele naistele esmase erilise kaitse pakkumine.⁷¹ Seega polnud ka konkreetse sätte eesmärgiks lootele inimõiguste kaitse pakkumine.

Ka IKom-i senine liikmesriike abordiseadusandluste dekriminaliseerimisele ja liberaliseerimisele üles kutsuv praktika oleks vastuolus KPÕRP-ga juhul, kui viimases sisalduks sünnieelse elu kaitse.

⁶⁵ PA. 3rd Comm., 99th mtg., 1948, ÜRO dok. A/PV/99, paras. 110-124.

⁶⁶ *Ibid*, para. 116.

⁶⁷ PA. 3rd Comm., 183rd mtg., 1948, ÜRO dok. A/PV/183, para. 119.

⁶⁸ PA. Annex, 12th session, Agenda Item 33, 1957, ÜRO dok. A/C.3/L.654, para. 113.

⁶⁹ PA. 12th session, Agenda Item 33, 1957, ÜRO dok. A/3764, para. 119(q).

⁷⁰ G. Puppink (viide 7), lk 155.

⁷¹ IKom. General Comment No. 6: Article 6 (Right to life). – Compilation of General Comments Vol. I (viide 35), lk 177, para. 6.

1.2.3. Lapse õiguste konventsioon

Lapse õiguste konventsiooni preambulas on huvitaval kombel märgitud alljärgnev:

„pidades silmas lapse õiguste deklaratsioonis viidatut: laps vajab oma füüsilise ja vaimse ebaküpsuse tõttu erilist kaitset ja hoolt, kaasa arvatud vastav seaduslik kaitse nii enne kui ka pärast sündi“⁷²

Nimetatud lauseosa esmase grammatilise tõlgenduse põhjal võiks justkui jõuda järeldusele, et LÕK kaitseb ka sünnieelset elu. LÕK-i *travaux préparatoires* kinnitab aga, et konventsiooni vastav sõnastus ei ole mõeldud eesmärgiga laiendada konventsiooni kohaldamisala lootele või piirata naiste õigust abordile. Nimelt ei sisaldanud LÕK-i esialgse projekti sõnastus kaitset „nii enne kui pärast sündi“, kuigi selline sõnastus oli kasutusel varasemas lapse õiguste deklaratsioonis.⁷³ Püha Tool esitas ettepaneku lisada vastav fraas, kinnitades samaaegselt, et „parandusettepaneku eesmärgiks pole välistada abordi võimalust“.⁷⁴ Kuigi Püha Tooli sõnastus võeti kasutusse, rõhutas LÕK-i töögrupp muudatuse piiratud eesmärki, viidates, et „töögrupp ei kavatse piirata liikmesriikide artikli 1 või mõne muu konventsiooni sätte tõlgendust“.⁷⁵

LÕK artikkel 1 defineerib konventsiooni mõistes lapse kui iga alla 18 aastase inimolendi, kui lapse suhtes kohaldatava seaduse põhjal ei loeta teda varem täisealiseks. LÕK-i tõlgendamisel konformselt inimõiguste ülddeklaratsiooniga tuleks mõistat „laps“ kohaldada samuti alates sünnihetkest, kuid Püha Tooli ettepanekul sisseviidud sõnastus ning LÕK töögruppi kommentaar konventsiooni ettevalmistustööde käigus viitab pigem sellele, et LÕK jätab liikmesriikidele õiguse defineerida elu ja vastavalt ka lapse kaitsmise algushetk oma siseriikliku õigusega. Sellele vaatamata on mitmed riigid ratifitseerinud LÕK-i loote staatusega seonduvate reservatsioonidega.⁷⁶

⁷² LÕK preambula.

⁷³ Lapse õiguste deklaratsioon, ÜRO PA Res. 1386 (XIV), 20.11.1959, ÜRO Dok. A/4354.

⁷⁴ UN Commission on Human Rights. Question of a Convention on the Rights of a Child: Report of the Working Group, 36th Session, 10.03.1980, ÜRO dok. E/CN.4/L/1542.

⁷⁵ UN Commission on Human Rights. Report of the Working Group on a Draft Convention on the Rights of the Child, 45th Session, 02.03.1989, ÜRO dok. E/CN.4/1989/48, p. 10; vt ka J. Ibegbu. Rights of the Unborn Child in International Law. Edwin Mellen Press, New York, 2000, lk 145.

⁷⁶ Nii on Argentiina, Guatemala, ja Püha Tool ratifitseerinud konventsiooni kokku 12 reservatsiooniga ja deklaratsiooniga, kinnitades, et nad kohaldavad konventsiooni alates eostamise hetkest. Vastupidiselt on nt Prantsusmaa, Tuneesia ja Hiina öelnud konventsiooni ratifitseerides, et nende siseriiklike abordiga seonduvaid õigusakte LÕK ei mõjuta ning Ühendkuningriik deklareeris, et tema peab konventsiooni kohalduvaks alates elusalt sünnist. – vt S. Detrick. A Commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child. Martinus Nijhoff Publishers, The Hague/Boston/London, 1999, lk 133.

Ka LÕKom-i praktikat oleks keeruline sobitada konteksti, kus LÕK kaitseks sünnieelset elu. Komitee on väljendanud korduvat muret alaealiste tüdrukute salajaste ja ohtlike abortide üle ning kohustanud riike vaatama üle oma liialt piiravaid abordiseadusandlusi, laiendamaks abordi aluseid ja tagamaks alaealiste tüdrukute juurdepääs turvalistele aborditeenustele.⁷⁷

Nii LÕK-i *travaux préparatoires* kui LÕKom-i materjalide põhjal võib järeldada, et kuigi algselt jätsid konventsiooni koostajad liikmesriikidele suure kaalutlusruumi konventsiooni kohaldamishetke (ja sh ka elu algushetke) määratlemisel, siis hiljem on LÕKom pidanud prioriteetseks juba sündinud laste elu ja tervist ning soovitanud riikidele tagada alaealistele tüdrukutele ohutud aborditeenused ja nende parem kättesaadavus. LÕKom pole vastupidiselt kunagi kohaldanud LÕK artiklit 6 loote kaitsmiseks. Sellest võib järeldada, et lapse definitsioon LÕK-i mõttes ei hõlma automaatselt loodet ning preambula viide sünnieelsele elule viitab eelkõige riikide kohustusele tagada lapse ellujäämine pärast sündi, kasutades mh juba rasedusaegseid sünnieelseid meetmeid – nt rasedale naisele pakutavad tervishoiuteenused jms.

1.3. Abort naise tervise kaitseks

Lisaks õigusele elule, kaitsevad mitmed rahvusvahelised inimõigusinstrumendid aboriga seondult ka naiste tervisepõhiõigust. Maailma Terviseorganisatsioon (WHO) defineerib tervise kui täieliku füüsilise, vaimse ja sotsiaalse heaolu seisundi, mitte üksnes haiguse või puuete puudumise.⁷⁸ Kuigi tervisepõhiõigus ei kujuta endast täiusliku tervise garantiid igale inimesele, paneb nimetatud õigus riikidele kohustuse pakkuda piisavaid tervishoiuteenuseid ning tingimusi, mis soodustaksid hea tervise omamist.⁷⁹ Aboriga kontekstis võib õigust tervisele mõista ka kui riikidelt positiivsete meetmete kasutuselevõtmise nõudmist, vältimaks naiste kokkupuudet ohtlikest aborigast tulenevate terviseriskidega ning tagamaks naiste juurdepääs aborigale, kui sünnitamine või raseduse jätkamine ohustaks nende tervist.⁸⁰

Peamine küsimus aboriga õigustamisel naise tervise kaitse eesmärgil on see, kas raseda naise tervist tuleks defineerida sama laialt, kui WHO on seda teinud, st lugeda hõlmatuks ka vaimne tervis. See tooks paratamatult kaasa ka nõudmisel ja sotsiaal-majanduslikel põhjustel otsitava

⁷⁷ LÕKom lõppjäreldused: Püha Tool, 25.02.2014, ÜRO dok. CRC/C/VAT/CO/2, para. 55; Kuveit, 29.10.2013; ÜRO dok. CRC/C/KWT/CO/2, paras. 59-60; Libeeria, 13.12.2012, ÜRO dok. CRC/C/LBR/CO/2-4, para. 67; Costa Rica, 03.08.2011, ÜRO dok. CRC/C/CRI/CO/4, paras. 63-64.

⁷⁸ Preambula, Maailma Terviseorganisatsiooni põhikiri (jõustunud 07.04.1948). – RT II 2005, 4 11.

⁷⁹ C. Zampas, J. M. Gher. Abortion as a Human Right – International and Regional Standards. – Human Rights Law Review (2008), Oxford University Press, Vol. 8, Issue 2, p. 268.

⁸⁰ Report of the International Conference on Population and Development Cairo, 18.10.1994, ÜRO dok. A/CONF.171/13/Rev.1, para. 8.25.

abordi eristamise keerukuse tervislikel põhjustel otsitavast abordist, kuna sellistel juhtudel rõhuvad naised tihti just nimelt sünnitamise laastavatele tagajärgedele tulevase ema vaimsele tervise osas, nt depressiivsusele, kuna sunduslik rasedus ja sünnitus on eelduslikult alati naisele psühholoogiliselt väga raske. Alljärgnevalt analüüsib autor, kuidas on rahvusvaheliste konventsioonide järelevalveorganid sisustanud aborti tervisepõhiõiguse kontekstis.

1.3.1. Kodaniku- ja poliitiliste õiguste rahvusvaheline pakt

Kuigi KPÕRP otseselt õigust tervisele ei sätesta, on selle järelevalveorgan IKom seda käsitlenud oma riikide kohta käivates lõppjäreldestes ning hiljuti ka otsuses *K.L. vs Peruu*⁸¹, milles ta analüüsis tervise- ja privaatsusõiguste ning piinamise ja inimväärikust alandava käitumise keelu kokkupuutekohti ja kutsus üles siseriiklike aborti käsitlevate seaduste alusel tervise laiendavale tõlgendamisele.

Abordi kontekstis on IKom lisaks eelpooltoodud praktikale artikkel 6 kontekstis, sidunud illegaalsed ja ohtlikud abordid täiendavalt ka oluliste terviseriskidega⁸² ning kutsunud riike üles tegema täielikule või peaaegu täielikule abordikeelule täiendavaid erandeid juhtumiteks, kui rasedus või sünnitus ohustab naise tervist.⁸³

1.3.1.1. K.L. vs Peruu

IKom-i esimene abordiga seonduv otsus oli asjas *K.L. vs Peruu*, kus IKom tuvastas individuaalkaebuse põhjal rikkumise situatsioonis, kus seaduslik võimalus abordiks küll eksisteeris, kuid sellise võimaluse kasutamine polnud praktikas tagatud.

K.L. oli 17-aastane Peruu naine, kes sai oma kolmandal raseduskuul arsti käest teada, et ta kannab anentsefaalset loodet. Arstid kinnitasid talle, et loode sünnib tõenäoliselt ilma suurema osata ajast, diagnoos on fataalne nii lootele ning raseduse jätkumisel oleks ohus ka K.L.-i elu. Pärast sotsiaaltöötaja ja psühhiaatri soovitusi otsustas K.L. raseduse katkestamise kasuks. Peruu vastavate õigusaktide kohaselt oli terapeutiline abort lubatud ainult juhul, kui see on ainuke võimalus päästa raseda naise elu või vältida talle tõsise ja püsiva tervisekahjustuse tekkimist. Abordi läbiviimine muul juhul oli kriminaalkorras karistatav, kusjuures abordi läbiviimine

⁸¹ IKom. Communication No. 1153/2003, 24.10.2005, ÜRO dok. CCPR/C/85/D/1153/2003.

⁸² IKom lõppjäreldest: Malta, 21.11.2014, ÜRO dok. CCPR/C/MLT/CO/2, para. 13; Paraguay, 29.04.2013, ÜRO dok. CCPR/C/PRY/CO/3, para. 13; Kamerun, 04.08.2010, ÜRO dok. CCPR/C/CMR/CO/4, para. 13.

⁸³ IKom lõppjäreldest: Irimaa, 19.08.2014, ÜRO dok. CCPR/C/IRL/CO/4, para. 9; Malta, 21.11.2014, ÜRO dok. CCPR/C/MLT/CO/2, para. 13; Malawi, 21.11.2014, ÜRO dok. CCPR/C/LKA/CO/5, para. 10; Tšiili, 13.08.2014, ÜRO dok. CCPR/C/CHL/CO/6, para. 15; Angoola, 29.04.2013, ÜRO dok. CCPR/C/AGO/CO/1, para. 13; Dominikaani Vabariik, 19.04.2012, ÜRO dok. CCPR/C/DOM/CO/5, para 15; Guatemala, 19.04.2012, ÜRO dok. CCPR/C/GTM/CO/3, para 20; El Salvador, 18.11.2010, ÜRO dok. CCPR/C/SLV/CO/6, para. 10.

loote tõenäolise füüsilise või vaimse puude korral oli kergendav asjaolu ning sel puhul oli maksimaalne vanglakaristus 3 kuud.⁸⁴ Viimasest mõjutatuna keeldus haigla direktor K.L.-le abordi läbiviimiseks luba andmast, kuna ta leidis, et juhtum ei lähe abordi lubatavuse erandi alla ning seadus ei sätesta eraldi abordiõigust loote raskete väärarengute puhuks. K.L. oli seetõttu sunnitud raseduse lõpuni kandma ja sünnitaski anentsefaalse tütre. K.L. sunniti ka last rinnaga toitma, teades samaaegselt, et laps sureb peagi. Laps surigi nelja päeva pärast ja K.L. vajus sügavasse depressiooni.⁸⁵

K.L.-i esindavad valitsusvälised organisatsioonid esitasid IKom-le kaebuse, milles heitsid Peruule ette, et terapeutilistel eesmärkidel abordi teostamisest keeldumine rikkus KPÕRP-i artiklit 2 (õiguste austamine ja tagamine), artiklit 3 (võrdõiguslikkus ja mitte-diskrimineerimine), artiklit 6 (õigus elule), artiklit 7 (piinamise ja julma, ebainimliku, väärakust alandava kohtlemise keeld), artiklit 17 (õigus isikliku ja perekonnaelu puutumatusse), artiklit 24 (erimeetmed lapsele) ja artiklit 26 (võrdsus seaduse ees).⁸⁶ Tähelepanuväärne on, et Peruu ei teinud IKom-ga asja menetlemisel koostööd ega vastanud kaebusele, seega leidis IKom, et kõikidele kaebaja poolt tõendatud asjaoludele tuleb anda piisavat kaalu.⁸⁷

Asja lahendamisel kaebuse lubatavuse hindamisel luges IKom K.L.-i kaebuse artikkel 3 ja 26 alusel ebapiisavalt tõendatuks ning jättis seetõttu kaebuse selles osas läbi vaatamata.⁸⁸ Asja sisulisel hindamisel leidis IKom artikli 7 osas rikkumise põhjusel, et riigipoolne ravieesmärgil abordist keeldumine põhjustas K.L.-le suuri kannatusi ning oli eelneva diagnoosi tõttu ettenähtav. IKom viitas seejuures üldisele kommentaarile nr 20, mis selgitab, et artiklis 7 sätestatud õigus ei seonu üksnes füüsilise valuga, vaid ka vaimsete kannatustega.⁸⁹ Artikli 7 osas rikkumise tuvastamise tõttu ei pidanud IKom vajalikuks kaaluda võimalikku artikli 6 rikkumist. IKom leidis, et riigipoolne tegevus kaebajale seadusliku abordi keelamisel oli tema eraellu sekkumine ja seega ka artikli 17 riive. Artiklite 2 ja 24 väidetavate rikkumiste osas rõhutas IKom alaealise tüdruku erilisele haavatavusele ning märkis, et riigipoolsete vastuväidete puudumisel tuleb arvestada K.L.-i väiteid, et ta ei saanud ei raseduse ajal ega pärast sünnitust piisavat meditsiinilist ja psühholoogilist tuge. Vastavalt tuvastas IKom ka

⁸⁴ *K.L. vs Peruu* (viide 81), paras. 2.1-2.3.

⁸⁵ *Ibid.*, paras. 2.6.

⁸⁶ *Ibid.*, paras. 3.1-3.9.

⁸⁷ *Ibid.*, para. 4.

⁸⁸ *Ibid.*, para. 5.3.

⁸⁹ IKom. General Comment No. 20: Article 7 (Prohibition of torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment). – Compilation of General Comments Vol. I (viide 35), lk 200, paras. 2, 5.

KPÕRP-i alaealiste erilise kaitse sätte ehk artikli 24 rikkumise. Lisaks leidis IKom, et K.L.-le polnud kättesaadav adekvaatne õiguskaitsevahend ja see rikkus artiklit 2 koosmõjus artiklitega 7, 17 ja 24.⁹⁰ Kokkuvõtlikult tuvastas IKom KPÕRP-i artiklite 2, 7, 17 ja 24 rikkumise Peruu poolt ning kohustas Peruud pakkuma kaebajale efektiivset heastamisvahendit, sh kahjuhüvitist, ning tagama, et selliseid rikkumisi tulevikus ei esineks.⁹¹

K.L. vs Peruu olulisus on märkimisväärne, kuna see oli esimene kord kui ÜRO inimõigusorgan pidas riiki vastutavaks üksikisikule aborditeenusele juurdepääsu tagamises ebaõnnestumises. Lisaks võttis IKom kasutusele WHO tervise tervikliku käsitluse, mille kohaselt peaksid siseriiklikud abordipiirangu erandid sisaldama ka vaimse tervise kaitse küsimusi. Tähelepanuväärne on ka see, et asjas ei mänginud rolli see, et abordist keeldumine oli Peruu seaduste järgi seaduslik, st rikkumine võidakse edaspidi leida nii siis, kui riigi seadusandlus ei võimalda aborti naise tervise kaitseks (ja seda selle laias mõttes), kui ka siis, kui seadusandlus seda võimaldab, kuid riik ei suuda tagada selle võimaluse realiseerimist praktikas. Otsusest võib järeldada, et vaatamata sellele, et KPÕRP ei sisalda otseselt õigust tervisele, võib naise tervise kaitse eesmärgil aborti mittetagamine ning raseduse lõpunikandmisele sundimine ja selle tagajärjel naisele ulatuslike vaimse tervise kahjustuste tekitamine KPÕRP-i kontekstis olla kvalifitseeritav hoopis artikli 7 ehk piinamise ja julma, ebainimliku ning väärkust alandava kohtlemise keelu rikkumisena.

1.3.2. Konventsioon naiste diskrimineerimise kõikide vormide likvideerimise kohta

NDK artikkel 12(1) sätestab naiste õiguse tervisele, täpsemalt osavõtvate riikide kohustuse rakendada kõiki vastavaid meetmeid, et likvideerida naiste diskrimineerimine tervishoiuvaldkonnas ning tagada meestele ja naistele võrdne juurdepääs meditsiinilisele teenindamisele, eriti selles osas, mis puudutab perekonna planeerimist.

NDKom on oma lõppjäreldestes korduvalt käsitlenud aborti ja naiste tervisepõhiõiguse omavahelist suhet ning tundnud muret terapeutilise aborti piiratud kättesaadavuse üle.⁹² Sellest murest tingituna on NDKom soovitanud riikidel dekriminaliseerida abort, kui see teostati tervisriski tõttu⁹³, ning isegi kohustanud tagama aborti seaduslik kättesaadavus, kui see ohustab

⁹⁰ *K.L. vs Peruu* (viide 81), paras. 6.3-6.6

⁹¹ *Ibid.*, para. 8.

⁹² NDKom lõppjäreldest: Ecuador, 11.03.2015, ÜRO dok. CEDAW/C/ECU/CO/8-9, para. 32.

⁹³ NDKom lõppjäreldest: Venezuela, 14.11.2014, ÜRO dok. CEDAW/C/VEN/CO/7-8, para. 3, Andorra, 28.10.2013, ÜRO dok. CEDAW/C/AND/CO/2-3, para. 32; Kongo Demokraatlik Vabariik, 30.07.2013, ÜRO dok. CEDAW/C/COD/CO/6-7, para 32; Tšiili, 12.11.2012, ÜRO dok. CEDAW/C/CHL/CO/5-6, para. 35.

naise tervist.⁹⁴ Samuti on NDKom rõhutanud riikide üldist kohustust tagada turvaline ja standarditele vastav aborti ja abordijärelabi meditsiiniteenus, kui abort on seadusega lubatud.⁹⁵ Samuti on NDKom viimasel ajal kohustanud riike koostama ravieesmärgiliste abortide läbiviimise praktilise juhise arstidele, et oleks tagatud ühtlane praktika.⁹⁶

1.3.2.1. L.C. vs Peruu

NDKom on saanud abordist keeldumist analüüsida seni vaid ühe individuaalkaebuse otsuses ja seda äärmiselt erakordse kaasuse asjaolude valguses, mille tagajärjeks oli alaealise tüdruku halvatus.

Nimelt hakkas 11-aastast L.C.-d järjepidevalt seksuaalselt ära kasutama 34-aastane meesterahvas, mille tagajärjel jäi tüdruk 13-aastaselt rasedaks. Selle tõttu langes ta sügavasse depressiooni ning teostas hoonest alla hüpates enesetapukatse, pärast mida ta jäi küll ellu ja viidi haiglasse, kuid seal tuvastati tal tõsised selgrookahjustused ning oht jääda halvatuks.⁹⁷ L.C. vajab tüsistuste vältimiseks operatsiooni, mida aga arstid pärast tema rasedusest teadasaamist edasi lükkasid ning selle tegemisest keeldusid, ühtlasi keelduti terapeutilise aborti teostamisest ka põhjusel, et rasedus ei ohusta L.C. elu. Lõpuks toimus L.C.-l iseeneslik raseduse katkemine ning kuu aja pärast ehk kokku kolm ja pool kuud pärast algselt määratud aega teostati lõpuks vajaminev operatsioon. See aga soovitud tulemust enam ei andnud ning L.C. jäi kaelast allapoole halvatuks, vajades ööpäevringset hooldust ja järelevalvet.⁹⁸

L.C. leidis, et arstide keeldumine terapeutilise aborti läbiviimisest rikkus tema õigusi tervisele, inimväärikale elule ning õigusele olla vaba diskrimineerimisest juurdepääsul meditsiiniteenusele ja esitas kaebuse NDK artiklite 1, 2(c) ja (f), 3, 5, 12 ja 16(1)(e) ning üldise soovitusel nr 24 (naised ja tervis)⁹⁹ rikkumise alusel.¹⁰⁰

⁹⁴ NDKom lõppjärelused: Gabon, 11.03.2015, ÜRO dok. CEDAW/C/GAB/CO/6, para. 35.

⁹⁵ NDKom lõppjärelused: Kesk-Aafrika Vabariik, 24.07.2014, ÜRO dok. CEDAW/C/CAF/CO/1-5, para. 40; India, 24.07.2014, ÜRO dok. CEDAW/C/IND/CO/4-5, para. 31; Svaasimaa, 24.07.2014, ÜRO dok. CEDAW/C/SWZ/CO/1-2, para. 35; Kolumbia, 29.10.2013, ÜRO dok. CEDAW/C/COL/CO/7-8, para. 30.

⁹⁶ NDKom lõppjärelused: Ecuador, 11.03.2015, ÜRO dok. CEDAW/C/ECU/CO/8-9, para. 33; Poola, 14.11.2014, ÜRO dok. CEDAW/C/POL/CO/7-8, para. 37.

⁹⁷ NDKom. Communication No. 22/2009, 17.10.2011, ÜRO dok. CEDAW/C/50/D/22/2009, para. 2.1.

⁹⁸ *Ibid.*, paras. 2.4-2.11.

⁹⁹ NDKom. General Comment No. 24: Article 12 (Women and health). – Compilation of General Comments Vol. II (viide 52), lk 360, paras. 11, 13.

¹⁰⁰ *L.C. vs Peruu* (viide 97), paras. 3.1-3.2.

Asja sisulisel hindamisel tuvastas NDKom artikli 12 ehk juurdepääsu tervishoiuteenusele rikkumise selles, et L.C.-le ei tagatud juurdepääsu ravieesmärgilisele abordile ega seljaoperatsioonile ning rikkumist raskendas kaebaja alaealisus, vägistamisohvri staatus ning suitsiidikalduvus. Täiendavalt tuvastas komitee ka NDK artikli 5 rikkumise, kuna operatsiooni edasilükkamise otsus tulenes soostereotüübist, et loote kaitse on ülimuslik raseda naise tervise kaitse üle. Eelneva kahe rikkumise tuvastamise tõttu ei pidanud NDKom vajalikuks hinnata täiendavalt artikli 16(1)(e) rikkumist (õigus otsustada laste arvu ja ajavahemike üle nende sündimise vahel). Artikkel 2(c) ja (f) protseduuriliste rikkumiste osas viitas NDKom, et kuigi Peruus oli terapeutiline abort lubatud, ei eksisteerinud siiski piisavaid regulatsioone, mis tagaksid sellele juurdepääsu ning seega oli selle praktikas teostamine sõltuv haigla meelevaldsest otsusest. Kuna kaebajale ei olnud kättesaadav ükski efektiivne õiguskaitsevahend oma õiguste kaitseks, tuvastas komitee ka artikli 2(c) ja (f) rikkumise.¹⁰¹

Kokkuvõtlikult tuvastas komitee L.C. suhtes NDK artiklite 2(c) ja (f), 3, 5 ja 12, koosmõjus artikliga 1 rikkumise ning kohustas riiki hüvitama L.C.-le põhjustatud moraalne ja materiaalne kahju.¹⁰² Lisaks on tähelepanuväärne, et NDKom viitas otsesõnu ka sellele, et Peruu seadustest tulenev abordikeeld vägistamise puhul panustas oluliselt juhtunusse ning kohustas riiki lisaks terapeutilise abdiregulatsiooni ülevaatamisele ja kättesaadavuse tagamise mehhanismide kasutuselevõtule ka dekriminaliseerima aborti vägistamise ja seksuaalse ärakasutamise juhtumite puhul.¹⁰³

Lahendile hinnangu andmisel tulebki esmalt välja tuua asja kaks tahku – esiteks see, et L.C. teostas suitsiidikatse põhjusel, et Peruus ei olnud abort seksuaalse väärkohtlemise või vägistamise puhul lubatud; ja teiseks see, et pärast enesetapukatset ohustas rasedus reaalselt kaebaja elu ning oli seega ka siseriikliku õiguse järgi legitiimseks aborti teostamise aluseks, kuid seda siiski ei teostatud. Oluline on, et lisaks riigipoolsete protseduuriliste kohustuste rikkumise tuvastamisele ja vastavate soovitude andmisele, viitas NDKom ka Peruu siseriikliku õiguse redigeerimisvajadusele vägistamiste ja seksuaalkuritegude tagajärjeks olevate raseduste katkestamiste dekriminaliseerimisel. Oluline on eristada dekriminaliseerimiskohustust ja seadusliku aborti aluste laiendamist, millest viimane on sisuliselt märksa põhimõttelisem kohustus. Dekriminaliseerimine omab eelkõige mõju arstide tegevusele, kuid ei pruugi anda rasedale subjektiivset õigust aborti teostamiseks. Siiski on positiivne, et NDKom

¹⁰¹ *Ibid.*, paras. 8.15-8.17.

¹⁰² *Ibid.*, paras. 9-9.1.

¹⁰³ *Ibid.*, paras. 8.18, 9.2.

dekriminaliseerimisele tähelepanu pööras, kuigi tal otseselt sellist vajadust polnud. Teine lahendi oluline mõju on esmakordne NDK artikli 5 rikkumise tuvastamine abordijuhtumi puhul. Tegu on esimese viitega, et stereotüüpne käsitus sündimata elu ülimuslikkusest raseda naise elu ja tervise suhtes on süstemaatiline naisi diskrimineeriv ühiskondlik ja kultuuriline mudel, mis ei ole kooskõlas NDK artikliga 5.

1.3.3. Lapse õiguste konventsioon

Alaealiste laste ja seejuures ka alaealiste rasedate tüdrukute tervise kaitse tagab ka LÕK artikkel 24(1), mis sätestab, et osalisriigid tunnustavad lapse õigust võimalikult heale tervisele ning ravivahenditele ja tervise taastamisele ning püüavad tagada, et ükski laps ei jääks ilma õigusest niisugustele tervishoiuteenustele. LÕK artikkel 24(2)(d) ja (f) kohaselt peavad riigid mh vajadusel võtma kasutusele meetmeid, et kindlustada emadele vajalik sünnituseelne ja -järgne arstlik hooldus ning arendada ennetavat tervisekaitset, vanemate suunamist ja perekonna planeerimise alast kasvatust ja teenindamist.

LÕKom on täpsustanud LÕK artiklis 24 sisalduvat tervisepõhiõigust oma üldises kommentaaris nr 4, milles ta kutsub liikmesriike üles võtma kasutusele meetmeid vähendamaks alaealiste tüdrukute emasuremust ja -haigestumust, mida põhjustavad varajased rasedused ning ebaturvalised abordid.¹⁰⁴ LÕKom on soovitanud riikidele tagada turvalised aborditeenused juhul, kui abort pole seadusvastane.¹⁰⁵

On oluline, et oma lõppjäreldestes riikidele on LÕKom seostanud piirangulise abordiseadusandluse illegaalsete ja ohtlike abortide esinemissagedusega ning märkinud, et viimane seab ohtu alaealiste tüdrukute tervise, rikkudes nende tervisepõhiõigust.¹⁰⁶ LÕKom on sidunud tahtmatud rasedused ja salajased abordid ka alaealiste kõrge emasuremuse ja haigestumise näitajatega.¹⁰⁷ Sellest tulenevalt on LÕKom soovitanud riikidele nii otsesõnu tervisega seonduva erandi lisamist seadusliku aborti alustesse¹⁰⁸, kui ka viidanud üldisele vajadusele riikide abdiregulatsioonide ülevaatamiseks, tagamaks alaealiste parimate huvide

¹⁰⁴ LÕKom. General Comment No. 4: Adolescent health and development. – Compilation of General Comments Vol. II (viide 52), lk 417, para. 27.

¹⁰⁵ *Ibid.*

¹⁰⁶ LÕKom lõppjäreldest: Namiibia, 16.10.2012, ÜRO dok. CRC/C/NAM/CO/2-3, para 57.

¹⁰⁷ LÕKom lõppjäreldest: Püha Tool, 25.02.2014, ÜRO dok. CRC/C/VAT/CO/2, para. 56; Guatemala, 09.07.2001, ÜRO dok. CRC/C/15/Add.154, para. 40.

¹⁰⁸ LÕKom lõppjäreldest: Venezuela, 13.10.2014, ÜRO dok. CRC/C/VEN/CO/3-5, para 57.

kaitsmine.¹⁰⁹ Märkimisväärne on, et hiljutistes lõppjäreldest soovitas LÕKom isegi Pühale Toolile oma selliste abordialaste „positsioonide“¹¹⁰ ülevaatamist, mis põhjustavad kaheldamatuid riske raseda tüdruku tervisele.¹¹¹

1.3.4. Majanduslike, sotsiaalsete ja kultuuriliste õiguste rahvusvaheline pakt

MSKÕRP on peamine rahvusvaheline instrument, mis tagab igauhe tervisepõhiõiguse. Nii sätestab MSKÕRP-i artikkel 12(1) iga inimese õiguse maksimaalsele füüsilisele ja psüühilisele tervisele. MSKÕKom on üldises kommentaaris nr 14 kinnitanud, et nimetatud tervisepõhiõigus hõlmab ka naiste õigust reproduktiivtervisele.¹¹²

MSKÕKom on tulenevalt oma mandaadist viidanud mitmele laiaulatuslikule ja olulisele reproduktiivõigustega seonduvale teemale, sh näiteks reproduktiiv- ja tervishoiualase hariduse suurendamise vajadusele, rasestumisvastaste vahendite ja pereplaneerimisteenuste kättesaadavusele.¹¹³ Seejuures on MSKÕM tegelenud ka konkreetset aborti puudutavate teemadega. Näiteks on MSKÕKom selgelt viidanud, et illegaalsed abordid ohustavad naiste tervist¹¹⁴ ning väljendanud samuti korduvalt muret kõrge emasuremuse taseme ning illegaalsete ja ohtlike abortide omavahelise seose üle.¹¹⁵ MSKÕKom on samuti soovitanud riikidel vaadata üle oma piirav abordiregulatsioon, et sisalduks erand puhuks, kui ohus on naise tervis¹¹⁶, ning samuti soovitanud riikidele tagada üldine juurdepääs ohutule abordile.¹¹⁷

¹⁰⁹ LÕKom lõppjäreldest: Kuveit, 29.10.2013, ÜRO dok. CRC/C/KWT/CO/2, para. 60; Sri Lanka, 19.10.2010, ÜRO dok. CRC/C/LKA/CO/3-4, para. 55; Jordaania, 08.07.2014, ÜRO dok. CRC/C/JOR/CO/4-5, para. 46.

¹¹⁰ LÕKom viitas Püha Tooli puhul mitte ainult oma positsioonide, vaid ka konkreetse kanoonilise õiguse muutmise vajadusele, kuna praegune positsioon paneb alaealiste tüdrukute elu ja tervise otsesesse ohtu. Vastavas osas viitas LÕKom 2009. aastal asetleidnud juhtumile Brasiilias, kus 9-aastasele tüdrukule, kelle oli vägistanud tema kasuisa, Rooma katoliku kiriku peapiiskop, teostati erakorraline meditsiiniline abort ning selle teostamise eest karistati nii tema ema kui arsti. Nimetatud sanktsiooni kiitis hiljem heaks ka roomakatoliku kiriku piiskopide kongregatsioon. - LÕKom lõppjäreldest: Püha Tool, 25.02.2014, ÜRO dok. CRC/C/VAT/CO/2, para. 54.

¹¹¹ *Ibid.*, para. 55.

¹¹² MSKÕKom. General Comment No. 14: Article 12 (The right to the highest attainable standard of health). – Compilation of General Comments Vol. I (viide 35), lk 81, para. 14.

¹¹³ Vt nt MSKÕKom lõppjäreldest: Kamerun, 23.01.2012, ÜRO dok. E/C.12/CMR/CO/2-3, para. 27; Kuveit, 07.06.2004, ÜRO dok. E/C.12/1/Add.98, para. 43; Boliivia, 21.05.2001, ÜRO dok. E/C.12/1/Add.60, para. 43.

¹¹⁴ MSKÕKom lõppjäreldest: Kamerun, 23.01.2012, ÜRO dok. E/C.12/CMR/CO/2-3, para. 27.

¹¹⁵ MSKÕKom lõppjäreldest: Guatemala, 09.12.2014, ÜRO dok. E/C.12/GTM/CO/3, para. 23; Rwanda, 10.06.2014, ÜRO dok. E/C.12/RWA/CO/2-4, para. 26; Argentiina, 14.12.2011, ÜRO dok. E/C.12/ARG/CO/3, para. 22; Mehhiko, 09.06.2006, ÜRO dok. E/C.12/MEX/CO/4, para. 25.

¹¹⁶ MSKÕKom lõppjäreldest: El Salvador, 19.06.2014, ÜRO dok. E/C.12/SLV/CO/3-5, para. 22.

¹¹⁷ MSKÕKom lõppjäreldest: Nepaal, 12.12.2014, ÜRO dok. E/C.12/NPL/CO/3, para. 26. Oluline on tähele panna, et kommentaatorid ei ole pidanud MSKÕKom-i taolist üldist sõnastust „tagada juurdepääs ohutule abordile“ siiski mitte viiteks abordile juurdepääsu tagamise kohustusele kõikidel juhtudel, vaid nõue kohaldub

1.4. Abort vägistamise või intsesti korral

Teised rahvusvahelised või regionaalsed inimõigusinstrumentid peale protokolli Aafrika naiste õiguste kohta Aafrika inim- ja rahvaste õiguste harta juurde (Aafrika naiste protokoll)¹¹⁸ ei sätesta sõnaselget õigust abordile juhtudel, kui naised on rasedaks jäänud vägistamise või/ja intsesti tagajärjel. Siiski on paljud konventsioonide järelevalveorganid käsitlenud teemat oma lõppjäreldestes liikmesriikidele.

1.4.1. Kodaniku- ja poliitiliste õiguste rahvusvaheline pakt

IKom on käsitlenud abordipiiranguid vägistamise puhul eelkõige kui potentsiaalset piinamise ja julma, ebainimliku ja väarikust alandava kohtlemise keelu rikkumist oma üldkommentaaris nr 28, mille kohaselt peavad liikmesriigid esitama aruandeid selle kohta, kas nad pakuvad naistele, kes on jäänud rasedaks vägistamise tagajärjel, ohutut juurdepääsu abordile.¹¹⁹ Seda on IKom kinnitanud ka oma vastavas kontekstis tehtud individuaalkaebuse lahendamisel asjas *L.M.R. vs Argentiina*.¹²⁰

Oma lõppjäreldestes riikidele on IKom korduvalt väljendanud oma muret seoses aborti kriminaliseeritusega ka juhul, kui rasedus on vägistamise või intsesti tagajärg ning kohustanud riike pakkuma vastavateks puhkudeks seaduslikke erandeid.¹²¹ Samuti on IKom otsesõnu öelnud, et need seadused, mis määravad vägistamise tulemusel rasedaks jäänud naisele aborti tegemise korral kriminaalkaristuse, on vastuolus KPÕRP artikliga 3 (võrdõiguslikkus ja mitte-diskrimineerimine), artikliga 6 (õigus elule) ja artikliga 7 (piinamise ja julma, ebainimliku, väarikust alandava kohtlemise keeld).¹²² IKom on tunnustanud riike, kes on vägistamise korral

ilmselt ainuüksi kontekstis, kus abort on siseriikliku seaduse alusel lubatud, kuid siiski praktikas kättesaamatu, nagu see oli Nepaali puhul maapiirkondade naiste jaoks. – vt F. van Leeuwen (viide 39), lk 161.

¹¹⁸ Aafrika naiste protokolli artikkel 14.2(c) kutsub sõnaselgelt liikmesriike üles võtma kasutusele kõik kohased meetmed lubamaks meditsiinilist aborti seksuaalse vägivalla, vägistamise ja intsesti korral. – vt Protokoll Aafrika naiste õiguste kohta Aafrika inim- ja rahvaste õiguste harta juurde (jõustunud 25.11.2005). – Res. AHG/RES.240 (XXXI).

¹¹⁹ IKom. General Comment No. 28: Article 3 (Equality of rights between men and women). – Compilation of General Comments Vol. I (viide 35), lk 229, para.11.

¹²⁰ IKom. Communication No. 1608/2007, 29.03.2011, ÜRO dok. CCPR/C/101/D/1608/2007.

¹²¹ IKom lõppjäreldest: Iirimaa, 19.08.2014, ÜRO dok. CCPR/C/IRL/CO/4, paras. 9-10; Malta, 21.11.2014, ÜRO dok. CCPR/C/MLT/CO/2, para. 13; Malawi, 21.11.2014, ÜRO dok. CCPR/C/LKA/CO/5, para. 10; Tšiili, 13.08.2014, ÜRO dok. CCPR/C/CHL/CO/6, para. 15; Angoola, 29.04.2013, ÜRO dok. CCPR/C/AGO/CO/1, para. 13; Peruu, 29.04.2013, ÜRO dok. CCPR/C/PER/CO/5, para. 14; Paraguay, 29.04.2013, ÜRO dok. CCPR/C/PRY/CO/3, para. 13; Dominikaani Vabariik, 19.04.2012, ÜRO dok. CCPR/C/DOM/CO/5, para 15; Guatemala, 19.04.2012, ÜRO dok. CCPR/C/GTM/CO/3, para 20.

¹²² IKom lõppjäreldest: Peruu, 15.11.2000, ÜRO dok. CCPR/CO/70/PER, para. 20.

teostatava aborti dekriminaliseerinud¹²³, ning tundnud omakorda muret, kui abort on küll vägistamise korral seaduslik, aga selle praktikas kättesaadavus pole siiski tagatud.¹²⁴

1.4.1.1. L.M.R. vs Argentiina

Järgmine võimalus pärast *K.L. vs Peruu* lahendit tuligi IKom-l aborti puudutava individuaalkaebuse üle otsustada 2011. aastal, kui see seondus just nii vägistamise kui intsesti tagajärjeks olnud rasedusega.

Otsus puudutas alaealist vaimse puudega tüdrukut L.M.R.-i, kes jäi rasedaks oma onupoolse vägistamise tõttu.¹²⁵ Vaatamata sellele, et Argentiina siseriikliku õiguse järgi oli vaimse puudega vägistamisohvri puhul abort lubatud, algatati kohtumenetlus aborti peatamiseks ning esimese astme kohus väljastaski määruse aborti mitteteostamiseks, kuna kohus ei pidanud vastuvõetavaks parandada ühte ülekohtust rünnakut (seksuaalset kuritarvitamist) „teise ülekohtuse rünnakuga uue süütu ohvri (ehk sündimata lapse) vastu“. Alles Argentiina Ülemkohus tühistas otsuse ning lubas aborti teostada. Nii perekond kui meditsiiniuasutus sattusid aga äärmiselt suure abordivastaste surve alla ja nii keeldus haigla siiski aborti teostamisest põhjusel, et rasedus oli liiga hilises staadiumis. Ka mitmed teised haiglad ja tervisekeskused keeldusid aborti läbiviimisest ja pidi L.M.R-i perekond korraldama illegaalse aborti teostamise.¹²⁶

Asja lubatavuse hindamisel jättis IKom kaebuse KPÕRP artiklite 2 ja 18 alusel läbi vaatamata, kuna esimese puhul ei olnud kaebuse asjaolude hulgas piisavaid tõendeid järeldamiseks, et raseduse või selle illegaalse katkestamise asjaolud oleksid asetanud kaebaja elu erilisse ohtu, ning teise puhul ei suutnud kaebaja piisavalt põhistada oma väidet, et arstide veendumuspõhine keeldumine oli riigipoolne rikkumine ega olnud seotud meditsiiniliste asjaoludega.¹²⁷

Asja sisulisel hindamisel tuvastas IKom riigi tegevuses KPÕRP artikli 7 rikkumise. IKom leidis, et riigi ebaõnnestumine garanteerimaks L.M.R-le seadustega ettenähtud abort põhjustas kaebajale füüsilisi ja vaimseid kannatusi, mis kujutas endast artikli 7 järgset piinamist või muud ebainimlikku või alandavat kohtlemist, ning selle rikkumise tegi eriti tõsiseks ohvri alaealise vaimse puudega tüdruku staatus. Täiendavalt tuvastas IKom ka KPÕRP artikli 17(1) järgse

¹²³ IKom lõppjärelused: Kolumbia, 04.08.2010, ÜRO dok. CCPR/C/COL/CO/6, para. 19.

¹²⁴ Vt nt IKom lõppjärelused: Kamerun, 04.08.2010, ÜRO dok. CCPR/C/CMR/CO/4, para. 13; Poola, 02.12.2004, ÜRO dok. CCPR/CO/82/POL, para. 8.

¹²⁵ *L.M.R. vs Argentiina* (viide 120), paras. 2.1-2.2.

¹²⁶ *Ibid.*, paras. 2.4-2.8.

¹²⁷ *Ibid.*, paras. 8.6-8.7.

privaatsusõiguse rikkumise seetõttu, et riik sekkus kohtu kaudu ülemääraselt kaebaja eraellu küsimuses, mis oleks pidanud leidma lahenduse kaebaja ja tema arsti vahelises suhtes.¹²⁸ IKom kohustas Argentiinat pakkuma kaebajale heastamisvahendeid, sh adekvaatset kahjuhüvitist, ning võtma samme vältimaks taoliste rikkumiste kordumist tulevikus.¹²⁹

Lahend *L.M.R vs Argentiina* on oluline just seetõttu, et see kinnitas IKom-i *K.L. vs Peruu* lahendiga aluse pandud praktikat, et riik on vastutav seadusega lubatud abortide praktikas kättesaamatuse eest. Oluline nimetatud lahendis on ka viide eraelu puutumatuse rikkumisele, kuid tähelepanu tuleb pöörata sellele, et see ei olnud mitte otseselt abortiõiguse jaatamise kontekstis, vaid konkreetselt juhtumi puhul kohtu tegevuse hukkamõistmine.

1.4.2. Konventsioon naiste diskrimineerimise kõikide vormide likvideerimise kohta

Kuigi ka NDK ei sisalda otsesõnu õigust abordile vägistamise ja intsesti puhul, on NDKom vaatamata sellele oma mandaadist tulenevalt ka seda teemat käsitlenud palju. Esmalt on analoogselt teiste inimõigusorganitega ka NDKom mõistnud hukka vägistamise või intsesti tagajärjeks oleva raseduse katkestamise kriminaalkorras karistamise ning soovitanud riikidele see vastavalt dekriminaliseerida.¹³⁰ NDKom on läinud sealt edasi ja teinud riikidele ettepaneku laiendamaks seadusliku aborti aluseid nii, et need hõlmaksid ka vägistamise ja intsestijuhud.¹³¹ Seda rõhutas NDKom ka oma individuaalkaebuse üle tehtud otsuses *L.C. vs Peruu*, vaatamata sellele, et lõplik otsus tehti L.C invaliidistumise tõttu. Täiesti uue rõhuasetusena on NDKom-i viimase aja praktikas ilmnenu spetsiifiliselt just konfliktsituatsioonides seksuaalselt kuritarvitatud naistele turvalise aborditeenuse tagamise kohustus.¹³²

1.4.3. Majanduslike, sotsiaalsete ja kultuuriliste õiguste rahvusvaheline pakt

MSKÕKom on inimõigusorgan, kes on oma mandaadist tulenevalt ilmselt kõige vähem tegelenud seksuaalse ärakasutamise tagajärjeks olnud raseduste ja abortidega. Siiski on ka tema

¹²⁸ *Ibid.*, paras. 9.2-9.3.

¹²⁹ *Ibid.*, para. 11.

¹³⁰ NDKom lõppjärgeldused: Ecuador, 11.03.2015, ÜRO dok. CEDAW/C/ECU/CO/8-9, para. 33; Venezuela, 14.11.2014, ÜRO dok. CEDAW/C/VEN/CO/7-8, para. 31; Brunei, 14.11.2014, ÜRO dok. CEDAW/C/BRN/CO/1-2, para. 35; Katar, 10.03.2014, ÜRO dok. CEDAW/C/QAT/CO/1, para. 40; Andorra, 28.10.2013, ÜRO dok. CEDAW/C/AND/CO/2-3, para. 32.

¹³¹ NDKom lõppjärgeldused: Gabon, 11.03.2015, ÜRO dok. CEDAW/C/GAB/CO/6, para. 35; Peruu, 24.07.2014, ÜRO dok. CEDAW/C/PER/CO/7-8, para. 36; Bahrein, 10.03.2014, ÜRO dok. CEDAW/C/BHR/CO/3, para. 42; Kamerun, 28.02.2014, ÜRO dok. CEDAW/C/CMR/CO/4-5, para. 33; Afganistan, 30.07.2013, ÜRO dok. CEDAW/C/AFG/CO/1-2, para. 37; Dominikaani Vabariik, 30.07.2013, ÜRO dok. CEDAW/C/DOM/CO/6-7, para. 37; Pakistan, 27.03.2013, ÜRO dok. CEDAW/C/PAK/CO/4, para. 32.

¹³² Vt nt NDKom lõppjärgeldused: Kesk-Aafrika Vabariik, 24.07.2014, ÜRO dok. CEDAW/C/CAF/CO/1-5, para. 40; Kongo Demokraatlik Vabariik, 30.07.2013, ÜRO dok. CEDAW/C/COD/CO/6-7, para. 32.

kutsunud riike üles vastaval alusel teostatud abordi dekriminaliseerimisele¹³³ ning selle lisamise seaduslikul alusel lubatud abordi läbiviimise erandite hulka¹³⁴ või soovitanud riigile vähemalt analüüsida võimalust vastava aluse lisamiseks.¹³⁵ Samuti on MSKÕKom viidanud, et vägistamise ja abordi tagajärjel raseduse katkestamise erand ei tohi sõltuda üksnes ohvri samaaegsest vaimsest puudest ning see võimalus peaks olema tagatud kõikidele naistele.¹³⁶

1.5. Abort loote väärarengu või kahjustuse korral

Kuigi inimõiguslepingute üldkommentaaries ei ole otseselt adresseeritud abordi ja loote väärarengu problemaatikat ning veel isegi vähem kui kümmekond aastat tagasi ei olnud seda teemat oma lõppjäreldest otsesõnu tõstatanud ka ükski järelevalveorgan¹³⁷, võib viimase aja suundumuste alusel öelda, et järelevalveorganid on hakanud loote väärarengut käsitlema siiski kui ühte abordi nõutavuse alust.

Kõige rohkem on tõsist loote väärarengut abordi kontekstis käsitlenud NDKom. NDKom nõudnud nii abordi teostamise dekriminaliseerimist kui on eksisteerinud tõsine loote väärareng¹³⁸ kui ka soovitanud riikidele vastava seadusliku aluse lisamist ja seega ohutule abordile juurdepääsu tagamist loote väärarengute puhul.¹³⁹

IKom on vastavat temaatikat käsitlenud nii oma lahendis *K.L. vs Peruu* kui ka hiljutistes lõppjäreldestes Iirimaa, kus ta soovitas erandit üldisest abordikeelust juhul, kui esineb fataalne loote väärareng¹⁴⁰, ning õnnitlenud Kolumbiat, et ta on vastava erandi oma seadusandlusesse viinud¹⁴¹.

K.L. vs Peruu otsuses leidis IKom, et Peruu keeldumine alaealisele tüdrukule, kes kandis fataalse väärarenguga loodet, abordile juurdepääsu võimaldamisest on vastuolus KPÕRP-i

¹³³ MSKÕKom lõppjäreldest: Ecuador, 13.12.2012, ÜRO dok. E/C.12/ECU/CO/3, para. 29; Mauritius, 08.06.2010, ÜRO dok. E/C.12/MUS/CO/4, para. 25.

¹³⁴ MSKÕKom lõppjäreldest: Sri Lanka, 09.12.2010, ÜRO dok. E/C.12/LKA/CO/2-4, para. 34; Dominikaani Vabariik, 26.11.2010, ÜRO dok. E/C.12/DOM/CO/3, para. 29.

¹³⁵ MSKÕKom lõppjäreldest: Guatemala, 09.12.2014, ÜRO dok. E/C.12/GTM/CO/3, para. 23.

¹³⁶ Vt MSKÕKom lõppjäreldest: Ecuador, 13.12.2012, ÜRO dok. E/C.12/ECU/CO/3, para. 29.

¹³⁷ C. Zampas jt (viide 79), lk 285.

¹³⁸ NDKom lõppjäreldest: Ecuador, 11.03.2015, ÜRO dok. CEDAW/C/ECU/CO/8-9, para. 33; Venezuela, 14.11.2014, ÜRO dok. CEDAW/C/VEN/CO/7-8, para. 31; Dominikaani Vabariik, 30.07.2013, ÜRO dok. CEDAW/C/DOM/CO/6-7, para. 37.

¹³⁹ NDKom lõppjäreldest: Gabon, 11.03.2015, ÜRO dok. CEDAW/C/GAB/CO/6, para. 35; Peruu, 24.07.2014, ÜRO dok. CEDAW/C/PER/CO/7-8, para. 36; Andorra, 28.10.2013, ÜRO dok. CEDAW/C/AND/CO/2-3, para. 32.

¹⁴⁰ IKom lõppjäreldest: Iirimaa, 19.08.2014, ÜRO dok. CCPR/C/IRL/CO/4, para 9.

¹⁴¹ IKom lõppjäreldest: Kolumbia, 04.08.2010, ÜRO dok. CCPR/C/COL/CO/6, para. 19.

artikliga 7, mis keelab piinamise ja julma, ebainimliku, väarikust alandava kohtlemise.¹⁴² IKom-i otsus tugines faktile, et väärarenguga loote kandmine põhjustas K.L.-le tohutuid vaimsed kannatusi, mis oli riigile ettenähtav ja välditav.¹⁴³

Järelikult vaatamata sellele, et rahvusvahelised inimõigusallikad või nende üldkommentaariid ei sätesta *expressis verbis* alust naise õigusele abordile juhtudel, kui kantakse väärarenguga loodet, ning veel alla kümne aasta tagasi ei viidanud vastavale temaatikale ka järelevalveorganite praktika, on vastav trend muutumas ning aina enam loote väärareng käsitletav legitiimse alusena aborti nõudmisel. Oluline on, et IKom-i ja NDKom-i praktika kohaselt peab see loote väärareng olema lisaks kas surmav või tõsine. Samuti on IKom oma *K.L. vs Peruu* otseses selgelt rõhutanud loote väärarengu, naise vaimse ja füüsilise tervise ning õiguse mitte olla piinatud, julmalt, ebainimlikult või väarikust alandavalt koheldud olulist läbipõimitust.

1.6. Abort nõudmisel ja sotsiaal-majanduslikel põhjustel

Abort nõudmisel ja sotsiaal-majanduslikel põhjustel on rahvusvaheliste standardite järgi kõige vastuolisemad raseduse katkestamise alused, kuna nendele juurdepääsu mittetagamine piirab kõige vähem raseda naise õigusi ja huve. Nii ei tunnusta ükski rahvusvaheline konventsioon ega ole ka ükski lepingu järelevalveorgan tõlgendanud ühegi rahvusvahelise lepingu sätteid sõnaselgelt nii, et see tagaks naiste õiguse vaba tahte alusel või sotsiaal-majanduslikel kaalutlustel abordile.

Küll aga on paaril viimasel aastal NDKom oma järeldustes muutunud kategoorilisemaks ka näiteks nende riikide suhtes, kes on ajalooliselt suhtunud abordiregulatsiooni liberalistlikult, kuid ühtäkki muutnud kurssi ja asunud aborti kättesaadavust õiguslikult piirama. Nii on NDKom oma 2014. aasta lõppjäreldustes Leedule tundnud muret uue seaduseelnõu üle, mis kavatseb piirata turvalisi ja seaduslikke aborte ning soovitanud hoiduda selliste seaduste või seadumuudatuste vastuvõtmisest, mis piiraksid naiste õigust seaduslikule ja ohutule abordile.¹⁴⁴ Analoogselt mõistis NDKom 2013. aastal hukka ka Ungari seadusmuudatused, mille kohaselt hakati kaitsma elu alates eostamisest, ning ühe riikliku partei aborti stigmatiseerivad kampaaniad. NDKom pidas samuti mittevajalikuks kirurgilist aborti taotlevate naiste allutamise kohustuslikule kallutatud nõustamisele, 3-päevase meditsiiniliselt põhjendamatu ooteperioodi

¹⁴² *K.L. vs Peruu* (viide 81), para. 6.3.

¹⁴³ *Ibid.*

¹⁴⁴ NDKom lõppjäreldused: Leedu, 24.07.2014, ÜRO dok. CEDAW/C/LTU/CO/5, paras. 36-37.

ning soovitas Ungarile peatada kogu kahjulik sekkumine naiste seksuaal- ja reproduktiivõigustesse ning tagada juurdepääs turvalisele aborditeenusele ilma nõustamis- ja ooteperioodi lisakohustusega.¹⁴⁵ Nimetatud NDKom-i seisukohad võivad viidata järelevalveorganite nõudlikumatele standarditele riikide osas, kes oma varasemat liberaalset seadusandlust karmistavad, mitte aga universaalsetele standarditele.

Siiski on selge, et õigus vabatahtlikule emadusele ja järelikut ka naise õigus aborti kasuks otsustada või mitte otsustada on olemuslikult seotud teiste inimõigustega, nagu seda on naiste õigus võrdsele kohtlemisele, vaimsele tervisele, isikupuutumatusel, era- ja perekonnaelu puutumatusel, usuvabadusele, südametunnistuse ja arvamuse vabadusele, orjastamise ning piinamise ja julma, ebainimliku, väarikust alandava kohtlemise keelule.¹⁴⁶ Veelgi enam langeb naiste enesemääramisõigus üldise isikuvabaduse alla otsustada ise oma eraelulisi küsimusi. Sellised õigused hõlmavad nii õiguse kehalisele puutumatusel, õiguse privaatsusele kui ka õiguse otsustada vabalt ja vastutustundlikult oma laste arvu ja sünnivahemikud.¹⁴⁷ On vaieldud, et kuna ülalmainitud õigused kuuluvad rahvusvaheliste lepingute, nagu KPÕRP, MSKÕRP, NDK ja LÕK kaitsealasse, ning vastavalt saab neile tugineda ka püüdlustel tagada naiste õigus nõudmisel abordile või abordile sotsiaal-majanduslikel põhjustel.¹⁴⁸ Siiski pole nimetatud seisukoht leidnud laiapõhjalist heakskiitu, seda eriti konservatiivsete riikide endi seas.

On tähelepanuväärne ka, et Aafrika naiste protokoll on esimene inimõigusinstrument, mis kinnitab, et abort on „tervishoiuprobleem, mis võtab sotsiaal-majandusliku õiguse mõõtme“ ning on üleüldse esimene riigiülene õigusakt, mis sätestab inimõiguse abordile.¹⁴⁹ Aafrika regioon ongi selles vallas kõige progressiivsema seadusandlusega, kuid samas on ilmne, et sealne reaalne olukord on tegelikkuses üks kriitilisemaid, paljude, eriti naiste reproduktiivtervist, negatiivselt mõjutavate kultuuriliste traditsioonidega ning seda püütaksegi innovaatilise seadusandlusega parandada. Samuti on Aafrika regionaalne inimõigussüsteem praktikas hambutu ning tegelikkuses peaaegu et mittefunktsioneeriv.¹⁵⁰

¹⁴⁵ NDKom lõppjärelused: Ungari, 26.03.2013, ÜRO dok. CEDAW/C/HUN/CO/7-8, paras. 30-31.

¹⁴⁶ C. Zampas jt (viide 79), lk 287.

¹⁴⁷ *Ibid.*

¹⁴⁸ *Ibid.*

¹⁴⁹ C. G. Ngweni. A Commentary on LC v Peru: The CEDAW Committee's First Decision on Abortion. – Journal of African Law (2013), Vol. 57, Issue 2, p. 311.

¹⁵⁰ C. G. Ngweni. Inscribing Abortion as a Human Right: Significance of the Protocol on the Rights of Women in Africa. – Human Rights Quarterly (2010), Vol. 32, No. 4, pp. 830-834.

Töö autori hinnangul on rahvusvahelises plaanis võimalik nõudmisel ja sotsiaal-majanduslikel põhjustel läbiviidava abordi õigust subsumeerida ennekõike tervisepõhiõiguse sätete alusel ja seda põhjusel, et tervis hõlmab ka vaimset tervist ning tahtevastase raseduse lõpunikandmisele sundimine omab kahtlemata negatiivseid tagajärgi raseda naise psüühikale ja vaimsele tervisele.

1.7. Vahekokkuvõte

Eelnenud rahvusvaheliste konventsioonide ja nende järelevalveorganite praktika põhjal saab öelda, et kahtlemata eksisteerib konventsioonidega ühinenud riikidel rahvusvaheline kohustus tagada turvaline aborditeenus teatud kindlatel juhtumitel, nagu seda on näiteks puhud, kui on raseduse või sünnitamise tõttu on ohus raseda naise elu ja tervis, loote väärareng või kui rasedus on vägistamise või intsesti tagajärg. Loote väärarengu kontekstis on IKom lisaks viidanud diagnoositud surmava väärarenguga loote raseduse lõpunikandmisele kohustamise selget negatiivset mõju raseda naise vaimsele tervisele ning on tuvastanud KPÕRP artikli 7 rikkumise abordi sel alusel mittetagamise eest.

Rahvusvahelised inimõigusorganid pole aga sõnaselgelt väljendanud naise õigust abordile vaba tahte alusel või sotsiaal-majanduslikel kaalutlustel. Samas saab rahvusvaheliste konventsioonide *travaux préparatoires* põhjal väita, et ühegi peamise rahvusvahelise inimõigusinstrumenti kaitseala, ja seda juba alates ÜRO inimõiguste ülddeklaratsioonist, ei hõlma vaikumisi loote õigusi, sh loote õigust elule, vaid et inimõigused ja –vabadused algavad üldjuhul alates elusalt sünnist. Vaatamata sellele kinnitavad mitme rahvusvahelise lepingu ettevalmistustööd samuti seda, et kuna tegu on vaieldava temaatikaga (ja seda eriti konventsioonide väljatöötamise ja vastuvõtmise ajal), on riikidel siiski lai diskretsiooniõigus otsustamaks sünnieelse elu kaitse ja kohaldatavate meetmete üle. Seejuures tuleb siiski meele pidada, ning seda on mh kinnitanud ka mitme konventsiooni järelevalveorganite asjaomane praktika, et igasuguse taolise kaalutusõiguse realiseerimisel tuleb tagada rahvusvaheliste inimõigusinstrumentide alusel kõikide juba sündinud inimeste võõrandamatud inimõigused, sh raseda naise õigus elule ja tervisele ning inimväärikale kohtlemisele. See kitsendab oluliselt nii riikide kaalutusõigust vastava siseriikliku seadusandluse täpsemal sätestamisel kui ka juba kehtestatud seadusandluse kohaldamist praktikas.

Lisaks eelnevale tuleb abordi kontekstis arvestada ka selle tiheda seotusega kõikvõimalike teiste reproduktiivtervise valdkondadega ning ka soolise võrdõiguslikkuse ja naiste majanduslike õigustega seonduvaga. Seejuures tuleb arvestada rahvusvaheliste lepingute järelevalveorganite poolt väljendatud seisukohtadega väga liberaalsete abordiseadusandlustega

riikide kohta, kus organid on viidanud, et abort ei saa asendada tavapäraseid rasedumisvastaseid vahendeid ning pereplaneerimisteenuseid. Selline seisukoht viitab omakorda aborti kui sellise äärmuslikkusele ning seotuse mitmete teiste vastanduvate õiguste ja huvidega.¹⁵¹

Kokkuvõtlikult saab öelda, et rahvusvahelised inimõiguskonventsioonid ja –paktid ning neid tõlgendavate organite senine praktika ei kinnita otsesõnu nõudmisel aborti kui inimõiguse olemasolu, küll aga sätestavad riikidele suhteliselt kõrged nõudmised ohutu abortiteenuse kättesaadavuse tagamisele, kui kaalul on raseda naise või tüdruku elu või tervis, sh vaimne tervis. Samuti tuleb tagada ohutu raseduse katkestamise võimalus seksuaalse vägivalla ohvritele ning juhtumitel, kui esineb fataalne või tõsine loote väärareng. Kuna vaimse tervise mõiste on defineeritud väga laiana, võib ühe argumendina nii nõudmisel kui ka sotsiaal-majanduslikel põhjustel aborti kaitseks tugineda pealesunnitud raseduse lõpunikandmise laastavale psüühilisele ja majanduslikule mõjule, mis kahtlemata mõjub negatiivselt naise vaimsele tervisele. Iseasi on, kuidas sellist mõju praktikas tõendada.

2. Regionaalsed instrumendid - abort Euroopa õigusruumis

Aborti käsitlevad regionaalsed instrumendid sisaldavad mh ka Aafrika, Ameerika jt regioonide riigiüleseid inimõigusinstrumente ja nende kohaldamise praktikat, kuid käesoleva magistr töö mahulist piirangut arvesse võttes, käsitleb autor pikemalt üksnes meile kõige relevantsema – Euroopa õigusruumi praktikat.

Remargi korras tuleks aga siiski rõhutada Aafrika kontinendi abordialase inimõiguste arengu tähelepanuväärset progressiivsust. Nimelt sisaldab 11.07.2003 Aafrika Liidu poolt vastu võetud ning 25.11.2005 pärast 15 Aafrika riigi poolt ratifitseerimist jõustunud Aafrika naiste protokoll sõnaselgelt, et naiste reproduktiivõigused on inimõigused¹⁵² ning sisaldab sätet, mis kohustab liikmesriike tagama aborti lubatavus seksuaalse rünnaku, vägistamise ja intsesti puhul ning juhtudel, kui raseduse jätkumine ohustab naise vaimset ja füüsilist tervist või naise või loote elu.¹⁵³ Aafrika naiste protokolliga on tänaseks ühinenud 36 Aafrika riiki 54-st ning 15 riiki on protokolliga allkirjastanud, kuid mitte veel ratifitseerinud.¹⁵⁴ Aafrika edumeelsus naiste

¹⁵¹ Seejuures mitte ainult loote vaieldavad õigused, aga ka nn isa ja teiste perekonnaliikmete õigused elule, meditsiinitöötajate võimalikud nende väärtushinnangutest tulenevad õigused mitte teostada aborti jne.

¹⁵² Aafrika naiste protokoll, artikkel 14.

¹⁵³ Aafrika naiste protokoll, artikkel 14.2(c).

¹⁵⁴ Aafrika inim- ja rahvaste õiguste komisjoni nimekirja riikidest, kes on protokolliga ratifitseerinud. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://www.achpr.org/instruments/women-protocol/ratification/> (06.04.2015).

reproduktiivõiguste kodifitseerimise vallas on põhjustatud kindlasti ka selles maailmajaos silmatorkavast naiste tegelikust täbarast olukorrast reaalsuses ning samuti, nagu juba varasemalt viidatud, jääb Aafrika inimõigusdokumentides sisalduva praktikas rakendamine tihti nii rahaliste takistuste kui riikide ebapiisava tahte taha.

Alljärgnevalt analüüsib autor inimõiguste, sh ka naiste õiguste edendamises maailmas esirinnas oleva Euroopa regionaalset õigust ja praktikat, põgusalt Euroopa Nõukogu ning peamiselt EIK praktika põhjal, saamaks teada, kuidas on reguleeritud naiste õigus abordile Euroopa õigusruumis.

2.1. Abort Euroopa Nõukogu käsitluses

Euroopa õigusruumis on naiste õiguse abordi sisustamisel mänginud kõige määravamat rolli loomulikult Euroopa Nõukogu liikmesriikide poolt ratifitseeritud EIÕK ja seda kohaldav Euroopa Inimõiguste Kohus (EIK), kuid Euroopa Nõukogu töö naiste reproduktiivtervise valdkonnas hõlmab endast aga ka muud, peale EIK-i töö.

Euroopa Nõukogu parlamentaarne assamblee (ENPA) võttis 16. aprillil 2008. aastal vastu resolutsiooni, milles ta kinnitab, abort naise elu päästmiseks on lubatud enamuses Euroopa Nõukogu liikmesriikides, samuti nagu ka naise füüsilise ja vaimse tervise kaitseks ning lisaks paljudes riikides vägistamise ja intsesti, loote väärarengu ja sotsiaal-majanduslikel põhjustel ning mõnedes riikides ka nõudmisel. Samas väljendas ENPA oma muret selle üle, et paljudes nendes riikides on siiski kohaldatud mitmeid tingimusi, mis piiravad efektiivse juurdepääsu turvalisele, taskukohasele, vastuvõetavale ja sobivale aborditeenusele ning neil piirangutel on diskrimineerivad mõjud, kuna tihtipeale on naistel, kes on hästi informeeritud ja omavad piisavaid rahalisi vahendeid, paremad võimalused läbi viia seaduslik ja turvaline abort.¹⁵⁵

ENPA läheb edasi olulise järeldusega, et abort ei tohiks olla keelatud mõistlike raseduse ajaga seotud piirangute raames ning juhtis tähelepanu sellele, et abordi täielik keelustamine ei vii väiksema abortide arvuni, vaid peamiselt hoopis ebaseaduslike abortideni, mis on traumaatilisemad ning suurendavad emasuremust ja/või viivad nn aborditurismini, mis on kulukas, põhjustab abordiaja viivitust ning põhjustab sotsiaalset ebavõrdsust. ENPA jõuab järeldusele, et abordi seaduslikkus ei mõjuta naiste vajadust abordi järele, vaid üksnes nende juurdepääsu turvalisele abordile.¹⁵⁶ ENPA teeb sellele tuginedes Euroopa Nõukogu liikmesriikidele ettepaneku abordi dekriminaliseerimiseks mõistlikes raseduseaegsete

¹⁵⁵ ENPA 16.04.2008 Res. 1607 (2008) ligipääsust turvalisele ja legaalsele abordile Euroopas, para. 2.

¹⁵⁶ *Ibid.*, para. 4.

piirangutega ja tagamiseks, et naised saaksid efektiivselt teostada oma õigust turvalisele ja legaalsele abordile juurdepääsuks.¹⁵⁷

Nimetatud ENPA resolutsiooni puhul on oluline faktor see, et selles pole seotud aborti keelu muutmise vajadust mitte selle taotlemise eesmärkidega (nt naise elu päästmine või sotsiaalmajanduslik kaalutus), vaid raseduse ajalise kulgemisega, mis ka enamustes riikides juba praegu kehtib – nt on piiratud aborti tegemise aega loote elupäevade maksimaalse arvuga. Sellise sõnastuse tõlgendamine omakorda seob aborti keelamise pigem loote võimalike õigustega, kui aborti erinevate rasedast naisest tulenevate põhjustega. Kas saaks siis ka väita, et igasuguse aborti tagamine raseduse algusfaasis peab olema tagatud? Ilmselt võiks tõlgendamisel sellisele järeldusele jõuda, aga arvestada tuleb ka, et ENPA resolutsioonid pole liikmesriikidele siduvad, vaid omavad suundanäitavat mõju, ning samuti sellega, et see konkreetne resolutsioon võeti vastu 102 poolthääle ning koguni 69 vastuhäälega. Samas on resolutsioonil märgiline tähendus, kuna see on esimene ametlik dokument, milles Euroopa institutsioon kutsub sõnaselgelt üles aborti dekriminaliseerimisele.

2.2. Abort EIK praktikas – vastanduvate õiguste ja huvide kaalumine

EIK on teinud naiste abortiõiguse valdkonnas mitu olulise tähtsusega otsust ning seetõttu käsitleb käesolev peatükk EIK praktikat EIÕK kohaldamisel abordiga seonduvates vaidlustes. Ka EIK praktikas kajastatud juhtumite puhul saab aborti kontekstis eelkõige eristada selle kahtlemata tugevat mõju puudutatud isikutele ning sellest tulenevalt ka vastanduvate huvide konfliktsituatsiooni. EIK pole üheski oma otsuses pannud liikmesriikidele otsest kohustust abort legaliseerida ja selle kättesaadavus tagada, küll aga on ta tunnistanud aborti mõju erinevate osapoolte õigustatud huvidele ning on selgitanud, et aborti võimaldamisel tuleb riigil tagada, et vastav õiguslik raamistik oleks kujundatud sidusalt, võimaldamaks erinevate legitiimsete huvide adekvaatset arvestamist ning võttes arvesse EIÕK-st tulenevaid kohustusi.¹⁵⁸

EIK-l pole seni olnud võimalust otsustada asja üle, kus on küsimuse all naise nõudmisel aborti olukord teiste vastanduvate õiguste kontekstis. Loote õiguste toetajad on isegi väitnud, et ei olegi võimalik tasakaalustada üheltpoolt sündimata lapse elu ja teisalt naise vaba tahet mitte

¹⁵⁷ *Ibid.*, para. 7.

¹⁵⁸ EIK 16.12.2010 *Case of A. B. and C. vs Ireland* (Application No. 25579/05), § 249; EIK 26.05.2011 *Case of R.R. vs Poland* (Application No. 27617/04), § 187; EIK 30.10.2012 *Case of P. and S. vs Poland* (Application No. 57375/08), § 99.

last saada ning et neid väärtusi ei ole võimalik hinnata, veelgi vähem üksteisega võrrelda.¹⁵⁹ Kuna EIK-i on senini jõudnud üsna äärmuslikud juhtumid, siis analüüsibki autor alljärgnevalt erinevaid EIK poolt käsitletud võimalikke kõne alla tulevaid õigusi ja huvisid aborti kontekstis ning millise tähenduse ja olulisuse on EIK nendele huvidele andnud. Oluline on ka rõhutada, et EIK senise praktika äärmuslikkuse tõttu on peamiste õigustena tuvastatud ja rikkumisi leitud peaaesjalikult raseda naise elu, tervise ja heaolu osas, püüdes seda tasakaalustada riigi diskretsiooniga sündimata elu kaitsel. Seega toob autor neid küsimusi käsitlevad olulisimad lahendid ka eraldiseisvalt välja. Sellele järgnevad EIK poolt tuvastatud teised huvid eelkõige piirangute legitiimsete eesmärkide tuvastamisel või kaebeõiguse andmisel. Kuigi nimetatud huvisid pole abortile sisulise hinnangu andmisel kunagi otseselt arvestatud, võivad nimetatud huvid anda siiski olulisi vihjeid, millised kaasused võiksid tulevikus arutlusele tulla ning ei ole välistatud et ka eduväljavaateid omada.

2.2.1. Loote õigused

EIÕK artikkel 2 sätestab õiguse elule. Täpsemalt, et igaühe õigust elule kaitstakse seadusega ning kelleltki ei või tahtlikult võtta elu, välja arvatud kohtuotsuse täideviimisega, mis järgneb süüdimõistmisele kuriteos, mille eest seadus näeb ette sellise karistuse.¹⁶⁰ EIÕK ei täpsusta, mis elu kui selline on või millal see – ja järelikult ka EIÕK artikli 2 kaitseala – algab. Abortiõiguse pooldajad rõhuvad tugevalt sellele, et EIÕK põhineb suuresti ÜRO inimõiguste ülddeklaratsioonile¹⁶¹ ning samuti sellele, et EIÕK *travaux préparatoires* ei viita debatile, nagu oleks konventsiooni artikli 2 sõnastamisel planeeritud anda õigusi alates eostamise hetkest.¹⁶² Inimõiguste ülddeklaratsioonile viitab otsesõnu ka EIÕK-i preambula. Eelnevast võiks järeldada, et EIÕK ei omista lootele konventsioonis sisalduvaid õigusi, sh õigust elule.

Samas on abortiõiguse vastased viidanud oma argumentides sellele, et EIÕK koostamise ajal oli nn nõudmisel abort paljudes riikides kriminaalkorras karistatav.¹⁶³ Sellele on viidanud ka Euroopa Inimõiguste Komisjon (EIKom) ise ühes varaseimas aborti käsitlevas lahendis 1977. aastast, märkides et:

¹⁵⁹ G. Puppinc (viide 7), lk 145.

¹⁶⁰ EIÕK artikkel 2(1).

¹⁶¹ Ning selle *travaux préparatoires* kohaselt algavad inimõigused, sh õigus elule sünnist. – Vt lähemalt käesoleva töö ptk 1.2.1.

¹⁶² Collected Edition of the *Travaux Préparatoires* of the European Convention on Human Rights, Vol. I. Martinus Nijhoff Publishers, The Hague, 1975, p. 194; vt ka R. Copelon jt (viide 64), lk 123.

¹⁶³ G. Puppinc (viide 7), lk 149.

„Veelgi enam, Komisjon on võtnud arvesse fakti, et sel ajal kui Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste konventsioon jõustus, oli kõikide liikmesriikide aborti puudutav seadusandlus vähemalt sama piirav kui see, mille üle kaebavad käesoleval juhul avalduse esitajad. Sellest ajast alates on või on olnud paljudes Euroopa riikides aborti õigusliku reformi vajaduse temaatika tulise arutelu all. Ei ole tõendeid selle kohta, et konventsiooni osapoolte sooviks oleks olnud enda sidumine mõne konkreetse vaidlusaluse teema lahendusega [...] mis ei olnud veel konventsiooni koostamise ja vastuvõtmise ajal avaliku arutluse all.“¹⁶⁴

Seega ei ole liikmesriigid EIÕK vastuvõtmisel määratlenud, mis hetkest alates konventsioon inimõigusi kaitseb. Selle määratlemisruum on jäänud seega EIÕK-i tõlgendavatele kohtuorganitele EIK-le ja enne EIK-i tegutsenud EIKom-le. Alljärgnevalt demonstreeribki töö autor, kuidas EIK ja EIKom on oma pikaajalise praktika jooksul andnud konventsiooni kohaldamise osas sünnielesele elule aga mõnevõrra kahetimõistetavaid viiteid, andes ainest nii aborti inimõigusena käsitlejate pooldajate¹⁶⁵ kui vastaste¹⁶⁶ argumentidele.

2.2.1.1. Brüggemann ja Scheuten vs Saksamaa

See üks esimesi abordiseadusandluse õiguspärasust käsitlev EIKom-i lahend seisnes kahe avaldaja rahulolematuses Saksamaa raseduse katkestamist puudutava seadusandluse rangusega. Avaldajad vaidlustasid Saksamaa konstitutsioonikohtu otsuse, mis eemaldas karistusseadustiku muudatusest aborti kriminaalkorras karistatavust välistavate asjaolude hulgast selle teostamise raseduse esimese 12 nädala jooksul, kui ka vastavalt ilma selle muudatuseta jõustunud õigusakti, ja põhjendasid, et see rikub nende õigust EIÕK artikkel 8(1) järgsele õigusele eraelu puutumatusele.¹⁶⁷

EIKom leidis oma otsuses, et rasedus ei puuduta ainuüksi raseda naise eraelu sfääri ning alati kui naine on rase, saab tema eraelu oluliselt seotuks areneva lootega. Kuigi eelnevast lausest saaks üheselt järeldada, et EIKom viitab loote kuulumisele EIÕK kaitsealasse, läks EIKom edasi selgitusega, et ta ei pea vajalikuks otsustada, kas sündimata last saab pidada EIÕK artikli 2 mõttes eluks või mitte, kuid viitas sellele, et ei saa olla kahtlust selle üle, et teatud rasedusega

¹⁶⁴ EIKom 12.07.1977 *Case of Brüggemann and Scheuten vs Federal Republic of Germany* (Application No. 6959/75), § 64. Seda, millisele seadusandlikule piirangule avaldajad täpsemalt tuginesid, vt *infra* ptk 2.2.1.1.

¹⁶⁵ Vt nt C. Zampas jt (viide 79), lk 264 jj; R. Copelon jt (viide 64), lk 123 jj.

¹⁶⁶ Vt nt G. Puppincx (viide 7), lk 148 jj.

¹⁶⁷ EIKom 12.07.1977 *Case of Brüggemann and Scheuten vs Federal Republic of Germany* (Application No. 6959/75), §§ 3-5.

seonduvad õigused on õiguslikult kaitstud.¹⁶⁸ Nii jõudis EIKom järeldusele, et mitte igat raseduse lõpetamise regulatsiooni ei saa lugeda ema õiguse eraelule rikkumiseks ning et EIÕK artiklit 8(1) ei saa tõlgendada viisil, et rasedus ja selle lõpetamine on põhimõtteliselt ainuüksi ema eraelu küsimus.¹⁶⁹ Nii leidis EIKom ühehäälselt, et vaidlusaluse juhtumi puhul ei rikutud EIÕK artiklit 8.¹⁷⁰

Nimetatud lahendi olulisus on märkimisväärne kolmel põhjusel. Esiteks juba ainuüksi seetõttu, et see oli esimene otsus, kus EIKom tunnistas, et EIÕK artikli 8 alusel abordi kättesaadavuspiirangute üle kaebavatel naistel on puutumus ning ohvristaatusest tulenev kaebeõigus. Varasemalt oli EIKom keeldunud abordiseaduste artiklile 2 vastavuse *in abstracto* hindamisest ja jätnud vastavad kaebused läbivaatamata.¹⁷¹ Teiseks kehtestas EIKom selle lahendiga oma mõnevõrra õigusselgusetu ning ka senini kehtiva doktriini mitte öelda otsesõnu välja, kas EIÕK annab võimaluse sünnieelseteks inimõigusteks või mitte. Kolmandaks on alates sellest lahendist tulenev selge suunis, et naisel ei ole piiramatut õigust raseduse lõpetamisele ainult ja üksnes oma vaba tahte alusel ning tulenevalt õigusest eraelu puutumatussele EIÕK artiklist 8.

2.2.1.2. *X. vs Ühendkuningriik*

EIKom-i 1980. aasta *X. vs Ühendkuningriik* lubatavuse otsuse¹⁷² aluseks olnud kaasuse asjaolude kohaselt püüdis isa raseda naise abordi peatamiseks mh tugineda loote õigusele elule EIÕK artikkel 2 järgi.

EIKom arutles temaatika üle põhjalikumalt kui eelmises analüüsitud lahendis, küsides esmalt, kas artikli 2(1) termin „igaüks“¹⁷³ hõlmab ka sünnieelset loodet. EIKom leidis, et pea kõiki EIÕK artikleid, kus on kasutatud sõna „igaüks“ saab kohaldada üksnes sünnijärgselt, v.a mõne üksiku erandiga – nt artikli 6(1) kohta viitas EIKom, et selle sünnieelse kohaldamise

¹⁶⁸ *Ibid.*, §§ 59-60. EIKom läks edasi tuues selliste õiguste olemasolu kinnitavate näidetena ka 13 liikmesriigi seadusandlusest tulenevaid õigusi, mida antakse sündimata lapsele – nt pärimisõigus. Kurioosel kombel viitas EIKom ka KPÕRP artiklile 6(5), mille kohaselt on keelatud rasedate naiste surmanuhtlus. Lahendi meelsusest on aimata EIKom-i suund omistada sündimata lapsele teatud õiguseid ning vastavast argumentatsioonikäigust on hilisemalt lähtunud ka mitmed abordivastased.

¹⁶⁹ *Ibid.*, § 61.

¹⁷⁰ *Ibid.*, § 66.

¹⁷¹ Vt EIKom 29.05.1961 *Case of X. vs Norway* (Application No. 867/60); EIKom 10.12.1976 *Case of X. vs Austria* (Application No. 7045/45).

¹⁷² EIKom 13.05.1980 *Case of X. vs The United Kingdom* (Application No. 8416/79).

¹⁷³ Inglise keeles *everyone*, prantsuse keeles *toute personne*. On viidatud, et just prantsuskeelne tõlge viitab EIÕK kohaldamisala piiritletusele sünnijärgsele elule. Samas on EIK ise selle oma praktikaga ümberlükanud. – C. Grabenwarter. *European Convention on Human Rights: Commentary*. Verlag, München, 2014, p. 14.

võimalikkust äärmuslikes olukordades ei saa täielikult välistada.¹⁷⁴ Siiski tegi EIKom ettevaatlikult sõnastatud järelduse, et sõna „igaüks“ tavapärane kasutamine nii kogu konventsiooni mõttes läbivalt kui ka spetsiifiliselt artikli 2 kontekstis kaldub pigem toetama järeldust, et see ei hõlma sündimata inimest.¹⁷⁵

Vaatamata nimetatud järeldusele, läks EIKom edasi analüüsiga, kas „õigus elule“ artikli 2 kontekstis tuleb tõlgendada ainuüksi kui juba sündinud isikute elu kaitsmist või saab seda tõlgendada ka loote „sündimata elu“ kaitsmiseks.¹⁷⁶ Selle kohta märkis EIKom, et EIÕK artiklis 2(2) sisalduv nimekiri ei viita abordile kui õiguse elule rikkumist välistavale olukorrale ja sisaldab sõna „igaüks“, mis EIKom-i eelnenud analüüsi põhjal hõlmab üksnes juba sündinud inimesi. EIKom-i hinnangul tähendas see kolme võimalikku varianti:

- a) artikkel 2 ei hõlma üldse sündimata loodet;
- b) artikkel 2 tunnistab loote õigust elule teatud oludest sõltuvate piirangutega;
- c) artikkel 2 annab lootele täieliku õiguse elule.¹⁷⁷

EIKom välistas koheselt viimase variandi põhjusel, et nn „loote elu“ ei saa võtta isoleeritult raseda naise elust ning kui artikkel 2 annaks lootele õiguse elule ilma mingisuguste piiranguteta, siis oleks abort lubamatu isegi neil juhtudel, kui raseduse jätkumine ohustaks raseda naise elu. Seega leidis EIKom, et taoline järeldus annaks veel sündimata loote elule kõrgema väärtuse kui raseda naise elule ning see poleks kooskõlas EIÕK eesmärgi ja otstarbega, kuna juba EIÕK sõlmimise ajal 1950. aastal võimaldasid kõikide allkirjutanud riikide seadusandlused, v.a ühe võimaliku erandiga, abordi teostamise raseda naise elu päästmiseks ning vahepealsed õigusliku regulatsiooni muutused on näidanud tendentsi üha suurema liberaliseerimise poole.¹⁷⁸

Järelejäänud kahe valikuvariandi vahel valimist ei pidanud EIKom vajalikuks kahel põhjusel: esiteks, kuna abort viidi läbi raseduse algfaasis (10. nädalal) ja, teiseks, kuna see viidi läbi meditsiinilisel põhjusel naise füüsilise või vaimse tervise kaitseks. EIKom leidis, et selline abort on vastavuses EIÕK artikliga 2, kuna kui järeldada, et EIÕK artikkel 2 kohaldub ka raseduse algfaasis, siis eksisteerib siiski oludest tulenev piirang – naise elu ja tervise kaitse. EIKom leidis

¹⁷⁴ EIKom 13.05.1980 *Case of X. vs The United Kingdom* (Application No. 8416/79), § 7.

¹⁷⁵ *Ibid.*, § 9.

¹⁷⁶ *Ibid.*, § 10. Siinkohal tuleks välja tuua ka EIKom-i poolt otsuse §-s 11 väljatoodud võrdluse, et 1969. aasta Ameerika inimõiguste konventsiooni artikkel 4(1) esimene ja teine lause laiendavad selgelt õiguse elule ka sündimata isikule, kuna seal on sätestatud et: „Igaühel on õigus, et tema elu austatakse. Seda õigust kaitstakse seadusega ning üldjuhul alates eostamise hetkest.“ – Ameerika inimõiguste konventsioon (jõustunud 18.07.1978). – OAS Treaty Series No. 36; 1144 UNTS 123; 9 ILM 99 (1969).

¹⁷⁷ EIKom 13.05.1980 *Case of X. vs The United Kingdom* (Application No. 8416/79), § 17.

¹⁷⁸ *Ibid.*, §§ 18-20.

seega, et kaebaja avaldus artikli 2 alusel on ilmselgelt põhjendamatult ja tuleb jätta läbi vaatamata.¹⁷⁹

X. vs Ühendkuningriik otsus on oluline eelkõige seetõttu, et see kinnitas sõnaselgelt, et loode pole EIÕK artikli 2 absoluutses kaitsealas ning naise elu ja tervisega seonduvad õigused on ülimalikud mistahes võimalike loote õiguste ja huvide üle. Samuti jaatas EIKom spetsiifiliselt naise füüsilise või vaimse tervise kaitseks raseduse algfaasis (10. nädalal) teostatud aborti lubatavust isegi juhul, kui loode omaks teatud piirangulist õigust elule. Samas on viidatud *X. vs Ühendkuningriik* otsuse õigusselgusetusele, kuna EIKom-i detailne õiguslik konstruktsioon artikli 2 võimaliku kohaldamise skoobist sündimata lootele lõi üksnes lisavastuolusid ja selgusetust sätte tavapärase lugemise ning hulga võimalike tõlgenduste vahel, mis võiksid hüpoteetiliselt, samas üsna kunstlikult, laiendada selle kohaldamist sündimata lootele.¹⁸⁰ Lisaks tegi EIKom ühe olulise viite võimalikule aborti tegemisel määrava tähtsusega asjaolule – raseduse kulgemise ajalisele etapile. Kuigi EIKom ei seostanud seda otsesõnu elu algushetkega, andis ta oma otsuses mõista, et juhul kui kunagi peaks jõudma järeldusele, et loode omab teatud õigusi, siis need võivad olla seotud loote arenguetapiga ning vastavalt raseduse algfaasis teostatud abort võiks olla EIÕK järgi lubatud.

2.2.1.3. *R.H. vs Norra*

EIKom-i 1992. aasta otsus asjas *R.H. vs Norra* seisnes samuti tulevase ise soovis peatada oma tüdruksõbra abort mh tuginedes loote õigusele elule EIÕK artikli 2 järgi. Kaasuse asjaolude kohaselt katkestati rasedus arstide nõusolekul konkreetsel juhtumil sotsiaalsetel põhjustel – naine põhistas, et lapse saamine paneks ta raskesse elusituatsiooni.¹⁸¹

Oma otsuses kordas EIKom jälle oma *X. vs Ühendkuningriik* lahendis välja toodud põhimõtteid, et konventsiooni termin „igaüks“ ja kontekst, milles seda artiklis 2 kasutatakse kaldub pigem toetama järeldust, et see ei hõlma sündimata inimest, aga läks sellest edasi ja rõhutas, et artikli 2(1) esimene lause omab laiemat tähendust kui sätte teine lause, täpsemalt, et kontseptsioon „igaühe õigust elule kaitstakse seadusega“ nõuab riikidelt mitte üksnes tahtlikult inimestelt elu võtmisest hoidumist, vaid ka teatud sammude astumist elu kaitsmiseks.¹⁸²

¹⁷⁹ *Ibid.*, § 22-24.

¹⁸⁰ A. Plomer. A Foetal Right to Life? The Case of *Vo v France*. – Human Rights Law Review (2005), Vol. 5, Issue 2, p. 319.

¹⁸¹ EIKom 19.05.1992 *Case of R.H. vs Norway* (Application No. 17004/90).

¹⁸² *Ibid.*, § 1.

Tähelepanu väärib EIKom-i sellele järgnenud järeldus. EIKom leidis nimelt küll, et ta ei pea otsustama, kas loode võiks omada teatud kaitset artikli 2(1) esimese lause alusel nagu eelnevalt tõlgendamisega leiti, küll aga pidas EIKom vajalikuks lisada, et ta ei välista, et teatud juhtudel võib see nii olla, hoolimata sellest, et liikmesriikide hulgas on märkimisväärsed erimeelsused selle üle, kas või millises ulatuses artikkel 2 sünnieelset elu kaitseb. EIKom leidis Norra abordiregulatsiooni osas siiski, et riik pole ületanud talle kuuluvat kaalutlusruumi sedavõrd delikaatses valdkonnas nagu seda abort on ning jättis kaebaja avalduse selles osas ilmselge põhjendamatusse tõttu läbi vaatamata.¹⁸³

Nimetatud otsusest saab taas kord tuvastada EIKom-i üsna selge suunitluse EIÕK alusel lootele teatud õiguste määramise võimaluse ja vastava soovi kohta. Samas välistati selline võimalus ema vastassuunaliste huvide (sj sotsiaal-majanduslike huvide) olemasolu korral raseduse esimesel trimestril kui liikmesriigi siseriiklik õigus käsitleb seda piisava alusena. Kõnealune otsus jätab ruumi aruteluks, kas EIKom oleks otsustanud teisiti, kui nt riigi siseriiklik seadusandlus lubaks naise vaba tahe alusel abordi teostamist ilma kolmandatelt isikutelt loa taotlemise vajaduseta kuni 18. rasedusnädalani.

Teine oluline uus dimensioon sellest otsusest tulenes R.H. kaebusest loote õiguste osas ka EIÕK artikkel 3 alusel ehk kaebaja tugines raseduse 14. nädalal läbiviidud abordi võimalikule lootele põhjustatud valule, mis võiks kaebaja hinnangul kvalifitseeruda piinamise ja julma või ebainimliku kohtlemise alla. EIKom leidis aga kaebuse selles osas olevat ilmselgelt põhjendamatu tõendite puudumise tõttu, mis viitaksid loote poolt läbielatud valule ja jättis avalduse ka selles osas läbi vaatamata.¹⁸⁴

2.2.1.4. *Boso vs Itaalia*

EIK-i lubatavuse otsus asjas *Boso vs Itaalia*¹⁸⁵ oli järjekorras kolmas kord, mis puudutas naist, kes teostas abordi vastu potentsiaalse isa tahet kuid asjaomase siseriikliku õigusega kooskõlas. Isa tugines mh taas kord EIÕK artiklist 2 väidetavalt tulenevale loote õigusele elule.

EIÕK artikli 2 kohaldamisel järgis EIK asjas *R.H. vs Norra* sätestatud põhimõtteid ning keeldus otsustamast, kas loode võib kvalifitseeruda artikli 2 kaitse alla, lisades samas, et kui ka eeldada, et teatud tingimustel võivad lootel olla artikli 2 alusel kaitstavad õigused, siis käesoleval juhul lõpetas naine oma raseduse legaalselt ning EIK-i hinnangul on Itaalia asjaomase

¹⁸³ *Ibid.*

¹⁸⁴ *Ibid.*, § 2.

¹⁸⁵ EIK 05.09.2002 *Case of Boso vs Italy* (Application No. 50490/99).

seadusandlusega tagatud õiglane tasakaal ühelt poolt loote kaitse ja teiselt poolt naise huvide vahel.¹⁸⁶

On viidatud, et *Boso vs Italia* otsus kinnitas EIK-i suundumust analüüsida aborti tervise vaatevinklist, sõltumata sellest, kuidas on kaebajad oma kaebust sisustanud, ning juhtinud tähelepanu faktile, et kõik seni vaidlusalused juhtumid on olnud suhteliselt liberaalsed ning on ebaselge, kas EIK oleks näidanud samasugust lugupidamist piiravamate abordiseadusandlustega liikmesriikide suhtes.¹⁸⁷ Samas saab tuua ka vastupidise hüpoteetilise olukorra – kuidas oleks EIK asja lahendanud siis, kui oleks tegu olnud täielikult liberaalse aborti võimaldava seadusandlusega, mis võimaldaks rasedust katkestada ka selle hilises staadiumis ainuüksi naise tahte alusel? Vastuseid võib ainult oletada.

2.2.1.5. *Vo vs Prantsusmaa*

Järgmisena sai EIK loote õigusi aborti kontekstis analüüsida otsuses *Vo vs Prantsusmaa*¹⁸⁸, mille aluseks olnud elulised asjaolud olid aga oluliselt erinevad eelpooltoodutest. Tegu oli juhtumiga, kus kaebaja sattus eksituse tõttu arstliku vastuvõtu ootejärjekorras vahetusse teise sama perekonnanimega naisega ning günekoloog teostas seetõttu ilma piisava eelneva läbivaatuseeta teisele patsiendile mõeldud meditsiiniprotseduuri, mis põhjustas lootele sellisel määral kahjustusi, et kaebaja rasedus tuli nädala aja pärast terapeutilistel põhjustel katkestada.¹⁸⁹ Kaebaja soovis arsti karistamist tahtmatu tapmise eest, kuid Prantsuse kõrgeima astme kohus leidis, et kriminaalõiguse kitsa tõlgendamise tõttu ei 21 nädalast loodet lugeda inimeseks ja seega ei saa ta olla tahtmatu tapmise ohvriks.¹⁹⁰ Kaebaja esitas kaebuse EIK-le ning kaebuse peamiseks õiguslikuks küsimuseks oligi, kas loote tahtmatu hävitamise karistamiseks siseriikliku kriminaalmenetlusliku õiguskaitsevahendi puudumine kujutab endast EIÕK artikli 2 rikkumist.¹⁹¹

Otsuse tegemisel tegi EIK lühikokkuvõtte varasemast praktikast ning järeldas, et:

¹⁸⁶ *Ibid.*, § 1. Asjaomane Itaalia siseriiklik õigus lubas aborti esimesel 12 rasedusnädala jooksul, kui oli ohus naise füüsiline või vaimne tervis, sealt edasi võis rasedust katkestada üksnes juhtudel, kui rasedus või sünnitus ohustaksid naise elu või avastatakse, et laps sünnib sellises seisundis, mis ohustaks naise füüsilist või vaimset tervist.

¹⁸⁷ nt C. Zampas jt (viide 79), lk 265.

¹⁸⁸ EIK 08.07.2004 *Case of Vo vs France* (Application No. 53924/00).

¹⁸⁹ *Ibid.*, §§ 10-12.

¹⁹⁰ *Ibid.*, § 22.

¹⁹¹ *Ibid.*, § 74.

„käesoleva hetkeni EIÕK institutsioonide poolt uuritud asjaolude – st erinevate aborti puudutavate õigusaktide - põhjal ei loeta sündimata last „isikuks“¹⁹², kes oleks otseselt kaitstud EIÕK artikli alusel ning kui sündimata lootel ka on „õigus“ „elule“, on see kõhklematult piiratud ema õiguste ja huvidega. EIÕK institutsioonid ei ole siiski välistanud võimalust, et teatud tingimustel võivad teatud kaitsemeetmed olla laiendatud ka sündimata lapsele. See on ka ilmselt see, mida on varasemalt silmas peetud EIKom-i poolt viitega, et artiklit 8(1) ei saa tõlgendada viisil, et rasedus ja selle lõpetamine oleksid ainuüksi ema eraelu küsimus ja Kohtu poolt ülalviidatud Boso otsuses. Samuti on nende kaasuste lähemal uurimisel selge, et küsimus on alati lahendatud kaaludes erinevaid ning mõnikord vastuolulisi õigusi ja vabadusi, millele on tuginenud naine, ema või isa teineteise või sündimata lapse suhtes.“¹⁹³

EIK arutles ka selle üle, mis hetkest algab elu ja õigus elule, ning leidis, et Euroopa tasandil ei ole konsensust embrüo ja/või loote olemuse ja staatuse üle, kuigi need hakkavad saama mõningast kaitset teadusliku arengu ja geenitehnoloogia uuringute, kunstliku viljastamise või embrüokatsete võimalike tagajärgede tõttu. EIK jõudis järeldusele, et parimal juhul võib pidada liikmesriikide vaheliseks üksmeeleks seda, et embrüo/loode kuulub inimrassi.¹⁹⁴ Lisaks Euroopa konsensuse puudumisele tuvastas EIK täiendavalt, et ka liikmesriikide siseselt pole vastav küsimus lõpuni lahendatud ning on laiaulatuslikke avalike arutelude objektiks, sh ka Prantsusmaal.¹⁹⁵ Kahest eelnevast asjaolust tulenevalt tegigi EIK järelduse, et küsimus, millal õigus elule algab, jääb liikmesriikide kaalutlusõiguse raamesse, hoolimata EIÕK kui elava instrumendi tõlgendamise põhimõttest¹⁹⁶, mille kohaselt tuleb EIÕK-d tõlgendada kaasaegseid olusid arvestades.¹⁹⁷ Seega ei tuvastanud EIK ka Prantsusmaa puhul EIÕK artikli 2 rikkumist.¹⁹⁸

Vo vs Prantsusmaa otsuse puhul on märgilise tähtsusega see, et esmakordselt anti EIK-le võimalus hinnata liikmesriigi poolt sünnieelse elu kaitseks kohustuslike meetmete piisavust juhtumi puhul, mis ei olnud seotud naise tahtel või tema elu ja tervise kaitseks sooritatava abordiga. Kaasuse põhiküsimus tõstatas seega hoopis teise küsimuse, kui EIK ja EIKom-i poolt varasemalt analüüsitud artikli 2 võimaliku rikkumisega abordi puhul. Tähelepanuväärne on, et

¹⁹² Inglise keeles *person*.

¹⁹³ EIK 08.07.2004 *Case of Vo vs France* (Application No. 53924/00), § 80.

¹⁹⁴ *Ibid.*, § 84.

¹⁹⁵ *Ibid.*, § 82.

¹⁹⁶ Vt EIK 25.04.1978 *Case of Tyrer vs the United Kingdom* (Application No. 5856/72), § 31.

¹⁹⁷ EIK 08.07.2004 *Case of Vo vs France* (Application No. 53924/00), § 82.

¹⁹⁸ *Ibid.*, §§ 94-95.

EIK ei asunud vaatamata oma varasematele vastavatele reservatsioonidele paigutama loote õigusi EIÕK kaitsealasse, vaid jäi seisukoha juurde, et elu algushetke määratlemine jääb liikmesriikide laiaulatusliku kaalutlusõiguse määratleda. Siinjuures tuleb arvestada ka sellega, et kui otsuses *X. vs Ühendkuningriik* viidati selgelt ka raseduse ajalisele faktorile (loode oli raseduse katkestamise hetkel 10-nädalane), siis *Vo vs Prantsusmaa* juhtumi puhul katkes rasedus arsti vea tõttu sedavõrd hilises faasis kui seda on 6. raseduskuu. Siiski võib abordiõiguse propageerijate vaatevinklist lugeda ka kahetsusväärseks seda, et EIK jätkuvalt ei välistanud täielikult loote õigusi EIÕK kaitsealast ega tuvastanud Euroopa konsensust selle kohta, mis hetkel elu algab.¹⁹⁹

Lahendit teiselt poolt kritiseerijad on aga viidanud, et sisuliselt EIK seda ka tegi, kuna jättis ilmselgelt tahtmatuse tõttu liigitada sündimata loode artikli 2 limiteeritud kaitsealas olevaks otsustamata artikli 2 sisulise kohaldamise loote hooletu ja tahtmatu tapmise tema 6. elukuul.²⁰⁰ Seda on põhjendatud ka EIK tahtmatusega teha juhtumi puhul vahet sisulisel ja protseduurilisel rikkumisel²⁰¹, millest viimast oleks antud juhul võinud subsumeerida EIÕK artikli 13 alla käivaks.²⁰² EIK tahtmatus ongi aga seletatav sellega, et vastava järelduse tegemisele peaks eelnema loote õiguste mitte üksnes hüpoteetiline, vaid ka tegelik määramine teatud piirangutega EIÕK kaitse all olevaks.²⁰³

2.2.1.6. *Evans vs Ühendkuningriik*

Kuigi ka EIK viimagine sünnieelset elu puudutav lahend *Evans vs Ühendkuningriik*²⁰⁴ ei lähe otseselt abordiõigust käsitleva kaasuse alla, oli tegu siiski olulise embrüo õigust elule puudutava otsusega. Tegemist oli juhtumiga, kus kaebajal avastati vähieelsed kasvajakud mõlemas munasarjas ning tema munasarjad tuli seetõttu eemaldada. Tulevikus laste saamise eesmärgil teostasid kaebaja ning ta partner katseklaasiviljastamise ning sel teel saadud kuus embrüo säilitati, kuna enne embrüote emakasse viimist soovitasid arstid oodata vähemalt kaks aastat pärast munasarjade eemaldamise operatsiooni. Paraku läksid aga kaebaja ja tema partner kunstlikule viljastamisele järgnenud aastal lahku ning kaebaja partner taganes embrüote kasutamise avaldusest ning taotles nende hävitamist. Kuna siseriikliku seadusandluse kohaselt

¹⁹⁹ Vt lähemalt käesoleva töö ptk 3.2.

²⁰⁰ A. Plomer (viide 180), lk 328.

²⁰¹ Vt lähemalt ptk 3.3.

²⁰² A. Plomer (viide 180), lk 328.

²⁰³ *Ibid.*

²⁰⁴ EIK 10.04.2007 *Case of Evans vs the United Kingdom* (Application No. 6339/05).

kuulusid embrüod hävitamisele, esitas kaebaja pärast siseriikliku kohtutee läbimist kaebuse EIK-i EIÕK artiklite 2, 8 ja 14 alusel.²⁰⁵

Oma otsuses artikli 2 ehk loote õiguse elule osas kordas EIK oma varasemat seisukohta, et Euroopa konsensuse puudumise tõttu elu algushetke kohta on liikmesriikidel lai kaalutlusruum küsimuse osas, millal elu algab. Kuna aga Ühendkuningriigi siseriiklik õigus ei omistanud embrüole iseseisvaid õigusi ega huvisid taotlemaks õigus elule²⁰⁶, leidis EIK, et kaebaja ja tema partneri poolt loodud embrüol pole õigust elule ka EIÕK artikli 2 mõttes.²⁰⁷

Vaatamata sellele, et kõnealuses lahendis ütles EIK esmakordselt sõnaselgelt, et embrüol ei ole õigust elule artikli 2 mõttes, jäi nimetatud otsust varjutama liikmesriikide laia kaalutlusruumi doktriini vari ning fakt, et embrüole nimetatud kaitse mitteandmine sõltub siseriiklikust seadusandlusest. Nii oleks olnud autori hinnangul võimalik, et kui nimetatud juhtum oleks asetleidnud nt Iirimaa või Poolas, oleks lahend olnud erinev. Siiski on oluline, et EIK kohaldas esmakordselt oma ulatusliku kaalutlusruumi põhimõtet elu algushetke osas sisuliselt ja tegi selle alusel konkreetse otsuse embrüo staatusest EIÕK mõistes.²⁰⁸

2.2.2. Raseda naise õigused

Eelnenud lahenditest ilmesid juba selgelt mõningased naiste õigused abordi taotlemisel ning ka see, et EIK ja EIKom on vähemalt naise õigust elule ja tervisele pidanud ülimuslikuks loote võimalike õiguste suhtes. Raseda naise õiguse elule õiguslikuks aluseks on samuti EIÕK artikkel 2, mis hõlmab nii sisulisi kui protseduurilisi kohustusi²⁰⁹, kuid tähelepanu tasub pöörata sellele, et Euroopa liikmesriikidest²¹⁰ üksnes kolmes riigis pole abordipiirangule sõnaselget

²⁰⁵ *Ibid.*, §§ 13-28.

²⁰⁶ *Ibid.*, § 54.

²⁰⁷ *Ibid.*, § 56.

²⁰⁸ Tuleb tähele panna, et puudub rahvusvaheline või Euroopaline konsensus embrüo definitsiooni kohta. Tavapärast peetakse selleks loodet 8.-12. nädalal alates viljastumisest. Eestis näiteks on embrüo legaaldefinitsioon kunstliku viljastamise ja embrüokaitse seaduse §-i 3 kohaselt järgnev: „*Embrüo on varajases arenemisjärgus olev loode, alates munaraku viljastumisest.*“ – Kunstliku viljastamise ja embrüokaitse seadus, RT I 1997, 51, 824 ... RT I, 26.02.2015, 4.

²⁰⁹ Artikkel 2 järgne protseduuriline kohustus tervishoiuvaldkonnas on mh ka meditsiinasutuste kohustus omada regulatsiooni patsientide elude kaitseks ja efektiivset süsteemi haiglas asetleidnud surma põhjuste väljaselgitamiseks ja mis võib kaasa tuua tsiviil- ja/või kriminaalvastutuse. – Vt EIKom 12.09.1991 *Case of Tavares vs France* (Application No. 16593/90).

²¹⁰ Euroopa Nõukogul on hetkel 47 liikmesriiki: Albaania, Andorra, Armeenia, Aserbaidžaan, Austria, Belgia, Bosnia ja Hertsegoviina, Bulgaaria, Eesti, endine Jugoslaavia, Makedoonia, vabariik, Gruusia, Hispaania, Holland, Horvaatia, Iirimaa, Island, Itaalia, Kreeka, Küpros, Leedu, Liechtenstein, Luksemburg, Läti, Malta, Moldova, Monaco, Montenegro, Norra, Poola, Portugal, Prantsusmaa, Rumeenia, San Marino, Saksamaa, Serbia, Slovakkia, Sloveenia, Soome, Rootsi, Šveitsi, Tšehhi, Taani, Türgi, Ukraina, Ungari, Venemaa, Ühendkuningriik.

välistust ka juhul, kui abort ohustab raseda naise elu²¹¹, ning paraku pole EIK saanud ühegi sellise riigi vastu käivat vaidlust artikli 2 alusel lahendada. Küll aga on EIK saanud vaagida vastavat protseduurilist kohust Iirimaa kontekstis otsuses *A., B. ja C. vs Iirimaa*.²¹²

EIÕK ei sätesta otsesõnu tervise või reproduktiivõigusi, kuid tervisega seonduvaid õigusi on peetud seostatud nii EIÕK artikliga 2 (õigus elule), artikliga 3 (piinamise ja ebainimliku või alandava kohtlemise keeld) ning artikliga 8 (õigus era- ja perekonnaelu austamisele). Alljärgnevalt analüüsib autor EIK-i praktikas käsitlemist leidnud naiste õigusi aborti kontekstis.

2.2.2.1. *Tysiç vs Poola*

EIK otsuse *Tysiç vs Poola* aluseks olnud elulised asjaolud seisnesid selles, et Poola kodanikust avaldaja Alicja Tysiç oli rase ning samaaegselt põdes tõsist silmahaigust – müoopiat ehk lühinägelikkust. Erinevate arstide poolt tuvastati, et raseduse lõpulekandmine võib põhjustada olulist ohtu tema tervisele, täpsemalt silmanägemise olulist halvenemist, silma võrkkesta võimalikku patoloogilist muundumist või eemaldumist ning samuti emakarebendeid, kuid talle ei antud siiski siseriikliku õiguskorra kohaselt vajaminevat luba aborti läbiviimiseks.²¹³ Nii oli kaebaja kohustatud raseduse lõpuni kandma ja nagu prognoositi, halvenes tema silmanägemine pärast sünnitust oluliselt²¹⁴ ning ta seisis silmitsi tõenäolise ohuga jääda pimedaks.²¹⁵ Pärast kaebaja tulutuid püüdeid alkatada kriminaalmenetlust vastutavate arstide ja riigiorganite vastu, esitas ta kaebuse EIK-le väites, et Poola on rikkunud EIÕK artikleid 3, 8, 13 ja 14 sellega, et riik ei võimaldanud kaebajale abortiteenust ja seega ei suutnud kohaldada Poola abortiseadusandlust.²¹⁶

²¹¹ Need kolm riiki eelmises viites toodud 47-st liikmesriigist on Andorra, Malta ja San Marino, kus abort on keelustatud kõikidel juhtudel. Vt EIK 16.12.2010 *Case of A., B. and C. vs Ireland* (Application No. 25579/05), § 112 ning Reproduktiivõiguste Keskuse veebikeskkonnas asuv interaktiivne kaart maailma abortiseadustest 2015. aasta seisuga. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://www.worldabortionlaws.com/map/> (10.04.2015).

²¹² EIK 16.12.2010 *Case of A., B. and C. vs Ireland* (Application No. 25579/05), vt lähemalt *infra* ptk 2.2.2.2.

²¹³ EIK 20.03.2007 *Case of Tysiç vs Poland* (Application No. 5410/03), §§ 8-14.

²¹⁴ Kaebaja nägi nüüd üksnes 1,5 meetri kaugusele, kuigi enne rasedust nägi ta 6 meetri kaugusele. – *Ibid.*, §§ 16, 31.

²¹⁵ *Ibid.*, §§ 15-17, 31.

²¹⁶ *Ibid.*, § 3, 19-30.

EIÕK artikli 3 (piinamise ja ebainimliku või alandava kohtlemise keeld) osas leidis EIK üsna napolisõnaliselt, et kõnealuse juhtumi asjaoludest ei ilmne artikli 3 rikkumine ning läks edasi tõdemusega, et kaebuseid on sobivam läbi vaadata artikli 8 alusel.²¹⁷

EIÕK artikli 8 rikkumise osas ei adresseerinud EIK väidetavat artikli 8 sisulist rikkumist, vaid tuvastas üksnes artiklist 8 tuleneva riigi positiivse kohustuse rikkumise, mille kohaselt oleks Poola pidanud rajama tõhusa protseduuri läbi mille oleks kaebaja saanud apelleerida oma arstide seaduslikust abordist keeldumise peale, ning kus saanuks tuvastada, kas tingimused seadusjärgse aborti teostamiseks olid täidetud.²¹⁸ Muuhulgas viitas EIK ka mõnele nimetatud menetluse olulistele komponentidele, sh:

- a) tagamine, et rasedal naisel oleks õigus olla isiklikult ära kuulatud ja et ta arvamusi võetaks arvesse;
- b) organi olemasolu, kes menetleks naiste apellatsioone;
- c) ülalmainitud apellatsiooniorгани otsuse põhistused peaksid olema kirjalikud;
- d) arvestamine abortiotsuste ajalise faktori kriitilisusega.²¹⁹

Kuna EIK hinnangul ei olnud Poola oma vastavaid kohustusi täitnud, tuvastas EIK artikli 8 rikkumise.²²⁰

EIÕK artikli 13 (õigus tõhusale õiguskaitsevahendile) osas leidis EIK, et kuna Poola kohustused artiklist 8 tulenevad protseduurilised kohustused kattusid artiklist 13 tulenevate kohustustega, siis ei tõusetunud eraldiseisvat vajadust tuvastada lisaks ka artikli 13 rikkumine ning EIK jättis kaebusele vastavas osas hinnangu andmata.²²¹ Analoogselt keeldus EIK ka artikli 14 (diskrimineerimise keeld) osas kaebusele sisulist hinnangut andmast.²²²

Tysiqc vs Poola lahendit on peetud oluliseks just seetõttu, et vaatamata sellele, et EIK ütles sõnaselgelt enne asja sisulist hindamist välja, et arutlusele ei tule küsimus, kas EIÕK tagab õiguse abordile²²³, kinnitas EIK oma varasemale kohtupraktikale täienduseks siiski seda, et nendes riikides, kus naiste abortiõigus on seadustatud, ei või sellele juurdepääs olla pelgalt

²¹⁷ *Ibid.*, § 66.

²¹⁸ *Ibid.*, §§ 117, 123-124.

²¹⁹ *Ibid.*, §§ 117-118.

²²⁰ *Ibid.*, § 130.

²²¹ *Ibid.*, § 135.

²²² *Ibid.*, § 144.

²²³ *Ibid.*, § 104.

illusoorne.²²⁴ Sisuliselt tähendab see liikmesriikide kohustust tagada abordi reaalne kättesaadavus juhtudel, kus see on juba õiguslikult tagatud. Siiski jäi lahendamata küsimus, kas abordi lubamine teatud naiste õigusi puudutavatel juhtudel võiks olla EIÕK-st tulenev kohustus. Samuti on viidatud EIK-i tahtmatusele otsustada abordiga seonduvate sisuliste rikkumiste üle ja seda isegi juhtumitel, kus riigipoolne tegevus on põhjustanud kannatanule tõsiseid kannatusi, kaldudes negatiivsete tagajärgede kõrvaldamiseks üksnes protseduuriliste rikkumiste teed.²²⁵ Samuti on naiste õiguste propageerijate hinnangul kahetsusväärne EIK tahtmatus võrdõiguslikkuse kaebuste lahendamisel hinnata naiste inimõigusrikkumisi eraldiseisvalt üldistest inimõigusrikkumistest kui naiste diskrimineerimise erivormi.²²⁶

Samas on kõnealust lahendit kritiseeritud justnimelt ka selle piireületavuse eest. Eriarvamusele jäänud kohtunik Borrego Borrego leiab, et lahendiga mindi vastuollu EIK varasemate otsustega, seati kahtluse alla Poola meditsiinitöötajate pädevus ning ei võetud piisavalt arvesse ema ja sündimata loote õiguste tasakaalustamise vajadust.²²⁷ Varasema otsuse osas viitab kohtunik Borrego Borrego peaaegselt just veidi vähem kui aasta tagasi tehtud lubatavuse otsust asjas *D. vs Iirimaa*, kus EIK jättis kaebuse siseriiklike õiguskaitsevahendite mitteläbimise tõttu läbivaatamata.²²⁸ Kahe otsuse *D. vs Iirimaa* ja *Tysiqc vs Poola* omavahelisel võrdlemisel võib küll mõista EIK-i pragmaatilisust esimese kaebuse läbivaatamata jätmisel, kuna D. ei olnud faktiliselt isegi proovinud siseriiklikku kaebeteed läbida. Samas on hiljem samalaadsetes olukordades, sh alljärgnevas kaasuses *A., B. ja C. vs Iirimaa*, EIK siiski oma asja lubatavuse määramise praktikat muutnud ning tagantjärele hinnates oleks just *D vs Iirimaa* olnud hea võimalus EIK-le otsustada abstraktselt Iirimaa piirangulise abordiseadusandluse üle. Ilmselt oleks EIK seda ka teinud juhul, kui kaebaja D. oleks ka faktiliselt pidanud kõnealuse vaevalise raseduse ja sünnituse läbi elama.

²²⁴ Vt ka C. Zampas jt (viide 79), lk 279.

²²⁵ *Ibid.*, E. Wicks. *A, B, C v Ireland: Abortion Law under the European Convention on Human Rights*. – Human Rights Law Review (2011), Vol. 11, Issue 3, pp. 563-564.

²²⁶ *Ibid.*; R. Sifris. *Restrictive Regulation of Abortion and the Right to Health*. – Medical Law Review (2010), Vol. 18, pp. 207-211.

²²⁷ Dissenting Opinion of Judge Borrego Borrego to EIK 20.03.2007 *Case of Tysiqc vs Poland* (Application No. 5410/03), §§ 3, 8, 11.

²²⁸ EIK 27.06.2006 *Case of D. vs Ireland* (Application No. 26499/02). Nimetatud lahendis oli täpsemalt küsimuse all kaebaja avaldus Iirimaa vastu EIÕK artiklite 3, 8 ja 10 alusel põhjusel, et kaebaja D. pidi ühe surnud ja teise surmava väärarenguga lootest kaksikute raseduse lõpetamise teostama välisriigis. Olles rase kaksikutega, tuvastati kaebajal arstide poolt ühe loote surm ja teise loote surmav väärareng eluprognosisega keskmiselt 6 päeva. D. oli meeleheitel ning kuna tema arstid ei pakkunud talle välja abordi võimalust ning jätsid selle võimalikkuse osas pigem skeptilise mulje, korraldas kaebaja vastava protseduuri läbiviimise Ühendkuningriigis. Mingit ametlikku siseriiklikku taotlust D. aga abordi tegemiseks siseriiklikult ei teinud, seetõttu jättis EIK ka kaebuse läbivaatamata. – vt lahendi §§ 3-4, 58.

2.2.2.2. *A., B. ja C. vs Iirimaa*

EIK lahend *A., B. ja C. vs Iirimaa* oli oma faktilistelt asjaoludelt veidi sarnane eelpoolmainitud lahendiga *D. vs Iirimaa*, kuna käsitles samuti naisi, kes resideerisid Iirimaal, kuid teostasid abordi Ühendkuningriigis ning hagesid nüüd Iirimaad EIÕK artiklite 2, 3, 8, 13 ja 14 rikkumise eest. Lahendis *A., B. ja C. vs Iirimaa* olid aga avaldajate raseduse katkestamise põhjused erinevad. Esimene naine A. soovis aborti heaolulistel ja tervislikel põhjustel, teine naine B. üksnes heaolulistel põhjustel ning kolmas naine C. seetõttu, et ohus oli tema elu ja tervis.²²⁹ Samuti oli erinev EIK-i käsitus siseriiklike vahendite ammendumise osas.

Esimene kaebaja A. jäi rasedaks ettekavatsematult arvates, et ta partner on viljatu. Ta elas vaesusoludes, polnud abielus ning oli töötu. Lisaks kannatas ta alkoholismiprobleemide käes ning tema neli ülejäänud alaealist last, kellest viimane oli puudega, olid seetõttu lastekodus. Tal oli olnud probleeme rasedusaegse depressiooniga nii oma varasemate kui ka seekordse raseduse puhul. A. laenas 650 eurot kõrge intressimääraga abortiteenuse ja reisikulude katmiseks ning tegi protseduuri Ühendkuningriigis salaja, saades naasnult meditsiinilist abi siiski ka Iirimaal.²³⁰

Teine kaebaja B. jäi samuti rasedaks ettekavatsematult pärast tagajärjetut nn SOS-pilli manustamist. Ta ei soovinud oma rasedust lõpuni kanda, kuna ei pidanud konkreetset eluhetket võimalikuks lapse kasvatamist üksikemana. Tal oli samuti raskusi reisiks raha kokku saamisega ning oma tegevuse õigusvastasuse hirmus ei pöördunud ta Iirimaaale tagasi jõudes verejooksude esinemisel koheselt haiglasse, vaid tegi seda alles kahe nädala pärast ning läks siis samuti kliinikusse, mis oli seotud selle Inglise kliinikuga, kus ta protseduuri sooritas.²³¹

Kolmandal kaebajal oli enne rasedaks jäämist diagnoositud haruldane vähivorm, mida raviti keemiaraviga. Ravi ajal teavitati teda, et rasedus omaks ettenägematuid mõjusid tema ravile ning keemiaravi ohtlikkuse tõttu lootele ei teostataks seda raseduse esimesel trimestril. Kui vähkkasvaja hakkas vähenema, tehti talle mitu testi, mis olid raseduse puhul vastunäidustatud. C. ei teadnud, et ta oli nende tegemise ajal juba rase. C. leidis, et Iirimaa piirava seadusandluse tõttu ei olnud talle kättesaadav piisav informatsioon raseduse mõjudest tema tervisele ning

²²⁹ EIK 16.12.2010 *Case of A., B. and C. vs Ireland* (Application No. 25579/05), § 125.

²³⁰ *Ibid.*, §§ 13-17.

²³¹ *Ibid.*, §§ 18-21.

samuti läbiviidud testide tagajärgedest lootele. Seetõttu reisis ta abordi läbiviimiseks Ühendkuningriiki.²³²

Kõik kolm kaebajat väitsid, et Iirimaa tugevalt limiteeritud juurdepääs abordile rikkus nende õigusi EIÕK artiklite 3, 8, 13 ja 14 järgi ning kolmanda kaebaja puhul lisaks ka artikli 2 järgi.²³³

Siseriiklike õiguskaitsevahendite ammendatuse osas ei näinud EIK antud juhtumi puhul takistusi asja sisuliseks lahendamiseks, kuna esimene ja teine kaebaja suutsid põhistada, et nende abordi taotlusel poleks olnud Iirimaa siseriikliku õiguse järgi mitte mingit edulootust kuna ei teoorias ega praktikas polnud kättesaadav ükski õiguskaitsevahend abordi läbiviimiseks.²³⁴ Kolmanda kaebaja osas otsustas kohus hinnata siseriiklike õiguskaitsevahendite ammendatust koos asja sisulise lahendamisega artikli 8 osas.²³⁵

Asja lubatavuse hindamisel leidis EIK esmalt C. kaebuse artikli 2 rikkumise osas, et kuna ei esinenud mingeid takistusi C.-le abordi teostamiseks välismaale reisimise osas ning ükski tema kaebus abordijärgsete tüsistuste osas ei ohustanud tema elu, siis tuleb kaebus artikli 2 alusel jätta läbi vaatamata kui ilmselgelt põhjendamatu.²³⁶ Kohus viitas ka, et kaebus selle üle, et kaebaja pidi oma elu pärast kartmise tõttu sõitma abordi teostamiseks välisriiki, tuleb läbi vaadata EIÕK artikli 8 alusel.²³⁷ EIK jättis täiendavalt läbi vaatamata ka kõikide kaebajate taotlused artikli 3 alusel, kuna vaatamata sellele, et välisriiki aborti teostama minemine oli EIK hinnangul nii füüsiliselt kui psüühiliselt raske kõikidele kaebajatele ning majanduslikult raske esimesele kaebajale, ei olnud täidetud artikli 3 kohaldamiseks vajalik kohtupraktikast tulenev väärkohtlemise minimaalne raskusaste.²³⁸

Asja sisulisel hindamisel leidis EIK, et abordi mitteväimaldamine kahele esimesele kaebajale, mh tervise ja heaolulistel alustel, kuulub artikli 8 sisalduva isiku kehalise ja vaimse puutumatuse õigus kaitsealasse, kuna artikliga 8 sätestatavat õigust eraelule tuleb tõlgendada laialt ning see hõlmab mh ka otsuseid saada või mitte saada laps või saada geneetilisteks

²³² *Ibid.*, §§ 22-26.

²³³ *Ibid.*, § 113.

²³⁴ *Ibid.*, § 149.

²³⁵ *Ibid.*, § 155.

²³⁶ *Ibid.*, §§ 158-159.

²³⁷ *Ibid.*, § 158.

²³⁸ *Ibid.*, § 163-165.

vanemateks²³⁹ ning seega tuli EIK hinnangul anda hinnang, kas nimetatud artiklist 8 tuleneva õiguse piiramine oli õigustatud või mitte.²⁴⁰ Piirangu demokraatlikus ühiskonnas vajalikkusele hinnangu andmisel jättis EIK Iirimaaale taas laia kaalutlusruumi ema ja sündimata loote õiguste vahelise tasakaalu leidmisel, võttes arvesse Iirimaa rahva tugevaid moraalseid seisukohti antud asjas ning leidis, et jätkuvalt pole kujunenud Euroopa konsensust elu algushetke kohta²⁴¹, mis piiraks asjaomast kaalutlusruumi.²⁴² Lisaks polnud kaebajatele keelatud reisida abordi teostamiseks välisriiki, mida nad ka tegid. Seega ei tuvastanud EIK artikli 8 rikkumist esimese kahe kaebaja osas.²⁴³

Kolmanda kaebaja osas analüüsis EIK taas kord artikli 8 vormilist mitte sisulist rikkumist ja seda põhjusel, et Iirimaa konstitutsiooni ja seaduste järgi oli C.-l piisav alus abordi teostamiseks. EIK leidis aga artiklist 8 tuleneva riigi positiivse kohustuse rikkumise, mis seisnes selles, et liikmesriik ei suutnud kolmandale kaebajale tagada efektiivseid ja juurdepääsetavaid protseduure, mis oleksid võimaldanud tal maksma panna oma konstitutsioonilist õigust abordile või vähemalt saada informatsiooni, kas tal selline õigus on. Vastavalt jättis kohus rahuldamata ka Iirimaa vastuväite, et kaebaja C. polnud läbinud siseriiklikku kaebeteed.²⁴⁴

EIK jättis kaebajate kaebused EIÕK artikli 14 (diskrimineerimise keeld) koosmõjus artikliga 8 ning artikli 13 (õigus tõhusale õiguskaitsevahendile) koosmõjus artiklitega 8 ja 14 läbi vaatamata põhjusel, et artikli 8 rikkumine juba tuvastati ning seega ei pidanud EIK vajalikuks eraldi võimalikku artikli 14 rikkumist käsitleda ning leidis analoogselt otsusega *Tysiqc vs Poola*, et artikli 8 vormilise rikkumise tuvastamine katab ka artikli 13 võimaliku rikkumise.²⁴⁵

Otsuse *A., B. ja C. vs Iirimaa* mõju on oluline mitmel erineval põhjusel. Otsust on kritiseeritud selle liigse ettevaatlikkuse, sisulisele hinnangule protseduuriliste rikkumiste eelistamise ning

²³⁹ EIK 10.04.2007 *Case of Evans vs the United Kingdom* (Application No. 6339/05), § 71; A. Mulligan. Reproductive Rights under Article 8: The Right to Respect for the Decision to Become or Not to Become a Parent. – European Human Rights Law Review (2014), Issue 4, p. 384.

²⁴⁰ EIK 16.12.2010 *Case of A., B. and C. vs Ireland* (Application No. 25579/05), § 216.

²⁴¹ EIK tuvastas siiski ka selge Euroopa konsensuse abordile liberaalse juurdepääsu osas, kuid jättis selle konsensuse siiski kaalutlusruumi kitsendamisel arvestamata, märkides vaid, et üksnes elu algushetke konsensus võiks olla see, mis kaalutlusruumi kitsendaks. Vt lähemalt *infra* ptk 3.2.

²⁴² EIK 16.12.2010 *Case of A., B. and C. vs Ireland* (Application No. 25579/05), §§ 222, 229.

²⁴³ *Ibid.*, § 242.

²⁴⁴ *Ibid.*, §§ 163, 267-268.

²⁴⁵ *Ibid.*, §§ 270, 274.

liikmesriikidele õigustamatult suure kaalutlusruumi jätmise eest.²⁴⁶ Tähelepanuväärne ja tegelikult kahetsusväärne on seegi, millist tähtsust omistas EIK sellele, et kaebajad said rasedust katkestada välismaal, jättes seejuures arvestamata, et kaebus tugines just oma elukohariigi seadusandluse piiravusele ja sellest tulenevatele rikkumistele.²⁴⁷ Kõige olulisem lahendu puhul on see, et EIK-l avanes esmakordselt võimalus võtta sisuline seisukoht piirava abordiregulatsiooni osas kahe esimese kaebaja suhtes, kui EIK siiski keeldus rikkumise leidmisest vastuolulise viisil pidades Iirimaa siseriiklikku moraali konsensust ning elu algushetke Euroopa konsensuse puudumist olulisemaks kui vastupidise abordile liberaalsema juurdepääsu konsensuse olemasolu.²⁴⁸ Samuti peavad abordiõiguste propageerijad kahetsusväärseks EIK jätkuvat tahtmatust tegeleda naiste süsteemse diskrimineerimise temaatikaga EIÕK artikli 14 alusel ning eelistada läheneda inimõigustele formaalselt ja protseduuriliselt.²⁴⁹ Autor analüüsib kõiki viimastest EIK lahenditest tõusetunud õigusteoreetilisi probleeme lähemalt käesoleva töö kolmandas peatükis.

2.2.2.3. *R.R. vs Poola*

Peale murrangulist lahendit *A., B. ja C. vs Iirimaa* sai EIK järjekordse võimaluse analüüsida abordi kättesaadavust asjas *R.R. vs Poola*. R.R. oli Poola naine, kes sai oma raseduse 18. nädalal teada, et kantav loode võib olla väärarenguga ning R.R. teatas koheselt, et kui see peaks leidma kinnitust, soovib ta teha aborti.²⁵⁰ Ka järgmised kaks ultraheli kinnitasid diagnoosi ning R.R.-le soovitati geenitesti teostamist kindluse saavutamiseks, milleks vajalikku perearsti suunamist aga viimane ei andnud, kuna tema hinnangul polnud alust seaduslikuks abordiks. Kaebaja nõudis abordi läbiviimist, kuid kohtas äärmuslikku vastupanu ning venitamist erinevate meditsiinitöötajate poolt, kes polnud nõus teostama ei aborti ega geeniteste. Lõpuks, pärast mitmeid protseduurilisi ja administratiivseid takistusi, tehti kaebajale teise regiooni haiglas raseduse 23. nädalal geenitest, mis kinnitas Turneri sündroomi olemasolu lootel, kuid arstid keeldusid jätkuvalt abordi teostamisest põhjusel, et loode oli selleks hetkeks juba liialt väljaarenenud. Nii sünnitas kaebaja Turneri sündroomiga tütre. Pärast tulutuid tsiviil- kui

²⁴⁶ P. Londono. Redrafting Abortion Rights under the Convention: A, B and C v. Ireland. – in E. Brems (Ed.). Diversity and European Human Rights: Rewriting Judgements of the ECHR. Cambridge University Press, 2013, p. 101.

²⁴⁷ E. Wicks (viide 225), lk-d 562-563.

²⁴⁸ B. Daly. „Braxton Hick’s“ or the Birth of a New Era? Tracing the Development of Ireland’s Abortion Laws in Respect of European Court of Human Rights Jurisprudence. – European Journal of Health Law (2011), Vol. 18, p. 393.

²⁴⁹ D. Fenwick (viide 19), lk- 234-239.

²⁵⁰ EIK 26.05.2011 *Case of R.R. vs Poland* (Application No. 27617/04), § 9.

kriminaalasjade algatamise püüdlusi geenitestidest ja abordi läbiviimisest keeldunud arstide vastu, esitas kaebaja kaebuse EIK-le EIÕK artiklite 3, 8 ja 13 alusel.²⁵¹

Asja sisulisel hindamisel tuvastas EIK artikli 3 rikkumise põhjusel, et arstid olid kaebajale geenitestide tegemisest keeldumisel ning nendega venitamisel kaebajat alandanud ning selline käitumine, võttes arvesse ka kaebaja äärmiselt haavatavat olukorda, täitis artikli 3 järgi nõutava rikkumise taseme.²⁵² Analoogselt tuvastas EIK ka EIÕK artikli 8 rikkumise, kuna Poola ei suutnud tagada kaebajale vajaminevaid protseduurilisi õigusi diagnostilisteks meditsiiniteenusteks ning selle alusel teadliku otsuse tegemiseks, kas läbi viia seaduslik abort või mitte.²⁵³ Artikli 13 osas jättis EIK kaebuse läbivaatamata, kuna see oli hõlmatud artikli 8 protseduurilise rikkumise tuvastamisega.²⁵⁴

R.R. vs Poola otsus on oluline EIK praktikas seetõttu, et esmakordselt tuvastas kohus, et abortiteenuse mittetagamine võib teatud raskusastme ületamisel osutada EIÕK artiklit 3 rikkuvaks piinamiseks ja ebainimlikuks või alandavaks kohtlemiseks. Konkreetset juhul tuleb aga arvestada, et tsiviilhagi läbivaatamisel oli *R.R.*-i alandamine tuvastatud juba Poola Ülemkohtus²⁵⁵, seega oli ka EIK-l lihtsam nimetatud järeldust teha. Ülejäänu osas jäi EIK suuresti oma juba väljakujunenud kohtupraktika, sh abordijuhtudel protseduurilise mitte sisulise rikkumise tuvastamise juurde.

2.2.2.4. *P. ja S. vs Poola*

P. ja S. vs Poola lahend oli esimene kord, kui EIK-l avanes võimalus analüüsida seksuaalselt kuritarvitatud alaealise aborti. Esimene kaebaja *P.* oli 14-aastane tüdruk, kes jäi rasedaks vägistamise tagajärjel ning teine kaebaja *S.* oli tema eestkostjast ema. Pärast raseduse tuvastamist otsustasid kaebajad koos, et abort on ainumõeldav lahendus.²⁵⁶ Vaatamata sellele, et abort oli kõnealusel juhul Poolas seaduslik, osutus selle realiseerimine siiski praktikas äärmiselt raskeks, mh viivitati ja keelduti mitme arsti poolt vajaminevat luba andmast, suunati

²⁵¹ *Ibid.*, §§ 12-80.

²⁵² *Ibid.*, §§ 160-162.

²⁵³ *Ibid.*, §§ 209, 213-214.

²⁵⁴ *Ibid.*, § 218.

²⁵⁵ *Ibid.*, § 54.

²⁵⁶ EIK 30.10.2012 *Case of P. and S. vs Poland* (Application No. 57375/08), §§ 6-8.

kaebajad enne loa väljastamist katoliku preestri vastuvõtule²⁵⁷, loa andma pidanud haigla väljastas pressiteate teiste haiglate informeerimiseks ning loa mitteväljastamiseks ning lõpuks võeti ära ka S.-i vanemlikud õigused ja P paigutati turvakodusse. Lõpuks, pärast S.-i pöördumist otse terviseministriruumi poole, korraldati P.-le abort, kuid seda 500 km kaugusel asuvas Gdański linnas ning äärmise saladuskatte all.²⁵⁸ Kaebajad pöördusid EIK-i poole tuginedes EIÕK artiklite 3, 5(1) ja 8 rikkumisele.²⁵⁹

Asja sisulisel hindamisel tuvastas EIK asja ilmselgelt äärmuslikkust silmas pidades ka kõigi ülalmainitud EIÕK artiklite rikkumise Poola poolt. Artikli 8 ja abordile juurdepääsu osas kinnitas EIK taas kord, et kuigi artikkel 8 ei anna otsest õigust abordile, langeb abordi täielik keelamine, kui seda otsitakse tervise ja/või heaolu põhjustel, artikli 8 kaitsealasse.²⁶⁰ Kohus kordas otsuses *A., B. ja C. vs Iirimaa* leitud Euroopa ülekaaluka konsensusse olemasolu, mis on suunatud abordi lubamisele ning seda, et enamus liikmesriike on oma õiguskorras lahendanud ema ja sündimata loote vastanduvad huvid suurema abordile juurdepääsu kasuks.²⁶¹ Samas kinnitas EIK taas, et sellist ühtset lähenemist pole jätkuvalt elu algushetke osas ning seega on siseriikliku õiguse ülevaatamine individuaaljuhtumite alusel oluline hindamaks, kas üksikisiku ja avalike huvide vahel on saavutatud õiglane tasakaal. Siis liikuski EIK taas artiklist 8 tulenevate protseduuriliste kohustuste juurde ning leidis, et Poola ei olnud neid täitnud.²⁶² Spetsiifiliselt märkis EIK, et vaatamata sellele, et meditsiinitöötajatel on EIÕK artiklist 9 tulenev õigus oma usu või südametunnistusega vastuollu minevatest tegudest keelduda²⁶³, on riigi kohustuseks siiski tagada, et selline keeldumine ei läheks vastuollu patsientide huvidega saada juurdepääs tervishoiuteenustele, milleks neil on seadusjärgne õigus. Tähelepanuväärne

²⁵⁷ Muuhulgas viis perekonda nõustanud arst alaealise kaebaja ilma tema vanema loata ja religioosseid uskumusi küsimata katoliku preestri juurde, kelle visiidi tulemusel allkirjastas alaealine P. arsti poolt koostatud nõusoleku raseduse lõpunikandmiseks. Hiljem P. tunnistas, et ta tegi seda, kuna ei tahtnud arsti ja preestrit ärritada. – *Ibid.*, §§ 19-20.

²⁵⁸ *Ibid.*, §§ 11-41.

²⁵⁹ Tuleb täpsustada, et artikkel 8 rikkumisel tuginesid kaebajad nende mõlema suhtes sooritatud rikkumisele kahel eraldiseisval faktilisel alusel: esiteks abordist keeldumisel ning teiseks nende tundlike isiku- ja meditsiiniliste andmete avalikustamisel. Artikkel 5(1) rikkumisel tuginesid kaebajad P. ebaseaduslikule ema eestkostele ja paigutamisele turvakodusse ning hiljem haiglasse. Artikkel 3 rikkumist taotleti ainult esimese kaebaja P. suhtes toimepandud alandava ja ebainimliku kohtlemise eest. Töö autor märgib, et EIK põhistas artikli 8 rikkumise osas seoses kaebajate isikuandmete avaldamisega ning artikli 5(1) rikkumise osas seoses S.-lt eestkostõiguse äravõtmise ja P. turvakodusse paigutamisega töös ei analüüsita, kuna need ei seendu magistratöö teemapüstitusega, kuid mainib siiski, et mõlema osas tuvastati samuti rikkumine – vt EIK 30.10.2012 *Case of P. and S. vs Poland* (Application No. 57375/08), §§ 78, 113, 137-138, 149-150.

²⁶⁰ *Ibid.*, § 96. Vt ka EIK 16.12.2010 *Case of A., B. and C. vs Ireland* (Application No. 25579/05), § 214.

²⁶¹ EIK 30.10.2012 *Case of P. and S. vs Poland* (Application No. 57375/08), § 97, EIK 16.12.2010 *Case of A., B. and C. vs Ireland* (Application No. 25579/05), §§ 235, 237.

²⁶² EIK 30.10.2012 *Case of P. and S. vs Poland* (Application No. 57375/08), §§ 97, 112.

²⁶³ Inglise keeles *conscientious objection*.

on ka, et EIK tuvastas artikli 8 protseduurilise rikkumise ka raseda alaealise ema osas, kuna leidis, et emotsionaalse sideme tõttu on ta sügavalt mures oma tütre reproduktiivotsuste ning dilemmade üle ning otsuse tegemiseks vajaminev protseduur on mõlemale sama.²⁶⁴

Artikli 3 sisulisel hindamisel tuvastas EIK piisava raskusastme lugemaks Poola tegevus ebainimlikuks ja alandavaks kohtlemiseks ja artikli 3 rikkumiseks.²⁶⁵ Kaasuse konkreetsetest asjaoludest tõi EIK ebainimliku ja alandava kohtlemise näidetena välja muuhulgas meditsiinitöötajate poolt oma arvamuse pealesurumise, preestriga rääkima sundimise, kaebajate isikuandmete ajakirjandusele lekitamise, mille tõttu sai P. mitmeid pealetükkivaid tekstisõnumeid, haiglast lahkumisel abordi-vastaste protestide eest politsei kaitse mittevõimaldamise ning hoopistükki P. vahistamise ja turvakodusse paigutamise ning kõigele lisaks tõi EIK välja oma erilise šokeerituse faktist, et P. vastu algatati kriminaalasi ebaseadusliku vahekorra sätte alusel, vaatamata sellele, et ta oli ise vägistamise ohver.²⁶⁶

Tuleb tõdeda, et EIK lahendi *P. ja S. vs Poola* elulised asjaolud on oma kogumis äärmiselt traumeerivad ning eriliselt kahetsusväärne on, et selline juhtum sai leida aset kõigest mõni aasta tagasi Euroopas. Seetõttu on ka tervitav EIK resolootne otsus ning kõikide kaevatud artiklite alusel rikkumise leidmine. Teedrajav oli otsus seetõttu, et esmakordselt tunnistas EIK alaealise enesemääramisõigust ja autonoomiat abordi läbiviimise otsustamisel ega sidunud seda tema ema eestkostega.²⁶⁷ Samuti oli esmakordne nii kaebeõiguse kui ka rikkumise tuvastamine alaealise ema suhtes.

2.2.3. Potentsiaalse isa õigused

Varasemalt käsitlemist leidnud lahendid asjades *X. vs Ühendkuningriik*, *R.H. vs Norra* ja *Boso vs Itaalia* on kõik algatatud sündimata laste isade poolt. Üheski otsuses ei tuvastatud siiski ei isa ega ka isa poolt tuginetud sündimata laste õiguste rikkumist põhjusel, et rasedus ohustas naise tervist või heaolu ning seega oli abort õigustatud ja kohtu poolt vaagitud huvid ja õigused piisavas tasakaalus. Siiski toob autor alljärgnevalt välja EIK ja EIKom-i poolt käsitletud abordiga kaasneva potentsiaalse isa õiguste skoobi.

²⁶⁴ EIK 30.10.2012 *Case of P. and S. vs Poland* (Application No. 57375/08), §§ 106-107, 109.

²⁶⁵ *Ibid.*, §§ 168-169.

²⁶⁶ See oli võimalik Poola siseriikliku karistusseaduse tõttu, mis kriminaliseeris vahekorra alaealisega ning seetõttu, et ka P. vägistanud noormees oli sel ajal alaealine. – EIK 30.10.2012 *Case of P. and S. vs Poland* (Application No. 57375/08), §§ 163-165.

²⁶⁷ *Ibid.*, § 109.

Asjas *X. vs Ühendkuningriik* püüdis kaebaja X. peatada oma naise rasedust ning leidis, et aborti lubav Ühendkuningriigi seadusandlus, mille alusel raseduse lõpetamine autoriseeriti ja ka lõppastmes läbi viidi, rikub EIÕK artikleid 2, 5, 6, 8 ja/või 9.²⁶⁸ Kaebuse lubatavuse üle otsustamisel leidis EIKom, et X. on potentsiaalse isana ohver EIÕK artikli 25 mõttes, kuna ta oli sedavõrd lähedalt mõjutatud oma naise raseduse lõpetamisest.²⁶⁹ Lisaks loote nõuetele taotles X. artikli 8 rikkumise tuvastamist iseenda suhtes ja seda põhjendusega, et Ühendkuningriigi abordiseadusandlus eitab isa õigust olla konsulteeritud ja esitada omapoolseid taotlusi kavandatava aborti osas.²⁷⁰ Sellise rikkumise hindamisel märkis EIKom, et igasuguse artikli 8 alusel abikaasa või potentsiaalse isa raseda naise kavatsetava abordiga seonduva õiguse era- ja perekonnaelule tõlgendamisel, tuleb eelkõige arvestada raseda naise analoogse õigusega, kuna tema on isik, kes on eeskätt seotud raseduse ning selle jätkamise või lõpetamisega. EIKom leidis seega, et võttes arvesse raseda naise õigusi ei tuleks abikaasa või potentsiaalse isa õigust era- ja perekonnaelule tõlgendada sedavõrd laialt, et need hõlmaksid kaebaja poolt taotletud protseduurilisi õigusi, sh õigust olla konsulteeritud või õigust esitada taotlusi naise poolt plaanitava aborti osas. Seega jättis EIKom kaebaja taotluse kogu ulatuses läbi vaatamata.²⁷¹

Järgnevas asjas *R.H. vs Norra* sai EIKom 12 aastat hiljem hinnata analoogset kaebust, milles loote isa pärast ebaõnnestunud püüdlusi hoida ära oma elukaaslase abort, esitas kaebuse lisaks loote õigustele ka enda osas tuginedes EIÕK artiklile 8 ja põhistades, et säte peab tagama talle kui 14-nädalase loote isale minimaalsed õigused tema sündimata lapsele. Artikli 9 osas tugines R.H. täiendavalt väitele, et tema sündimata laps tähendas tema jaoks midagi erilist tema religioossetest vaadetest tulenevalt. EIKom analüüsis kahte artiklit koos ning leidis, et vaatamata sellele, et EIÕK artiklid 8 ja 9 tagavad õiguse perekonna- ja eraelule ning usuvabadusele, tuleb neid sätteid tõlgendades võtta ennekoike arvesse raseda naise õigusi, kuna tema on isik, kes on eeskätt raseduse, selle jätkamise või lõpetamisega seotud.²⁷² R.H. esitas täiendavalt kaebuse ka artikli 14 alusel, kuna leidis, et teda diskrimineeriti selle kaudu, et tal ei võimaldatud osaleda tema oma last puudutavate otsuste tegemisel. Artikli 14 kohaldamise analüüsil viitas EIKom, et artiklil 14 ei ole iseseisvat tähendust, kuna ta omab mõju üksnes teiste sisuliste EIÕK-st tulenevate õiguste kasutamise osas, ning samuti kaitseb nimetatud säte

²⁶⁸ EIKom 13.05.1980 *Case of X. vs The United Kingdom* (Application No. 8416/79), § 1.

²⁶⁹ *Ibid.*, § 2.

²⁷⁰ EIKom 13.05.1980 *Case of X. vs The United Kingdom* (Application No. 8416/79), § 25.

²⁷¹ *Ibid.*, §§ 27-28.

²⁷² EIKom 19.05.1992 *Case of R.H. vs Norway* (Application No. 17004/90), § 4.

üksikisikut diskrimineerimise eest üksnes siis, kui võrreldavad isikud on paigutatavad analoogsetesse situatsioonidesse. EIKom leidis vastavas osas, et kaebaja ei ole paigutatav analoogsesse olukorda loote emaga ning järelikult pole aset leidnud diskrimineerivat kohtlemist artikli 14 mõttes, ning jättis seetõttu kaebuse ka antud osas läbi vaatamata.²⁷³ Viimaks ei pidanud EIKom kaebust põhjendatuks ka artikli 13 alusel väidetava raseduse katkestamist peatava õiguskaitsevahendi puudumise osas, kuna leidis, et kaebajal ei olnud vaieldavat kaebust ning lisaks arutas Norra Ülemkohus kõiki ka EIKom-le esitatud kaebusi.²⁷⁴

Kolmandat loote isa poolt kaevatud asja sai nüüd juba EIK lahendada 2002. aastal otsuses *Boso vs Itaalia*, milles abikaasa kaebas oma naise poolt teostatud aborti üle EIÕK artiklite 2, 8 ja 12 alusel. Artikli 8 rikkumise üle otsustamisel viitas kohus kahele ülaltoodud lahendile ning leidis analoogselt, et kuna abort viidi ka käesoleval juhul läbi vastavalt Itaalia seadusandlusele ja taotles ema tervise kaitse eesmärki, siis järelikult iga võimalik isa artiklist 8 tulenevate õiguste rikkumine oli õigustatud selle hädavajalikkuse tõttu teise isiku õiguste kaitseks.²⁷⁵ Artikli 12 osas väitis kaebaja, et Itaalia abordiseadusandlus takistas tal perekonda rajada. Nimetatud kaebuse lahendamisel viitas EIK varasemale kohtupraktikale²⁷⁶, mille kohaselt sekkumine perekonnaellu, mis on õigustatud EIÕK artikli 8(2) kohaselt ei saa samaaegselt olla artikli 12 rikkumine.²⁷⁷

Kokkuvõtlikult võib eelnenud lahendite pinnalt öelda, et loote isal on küll kaebeõigus abordijuhtumite kohtus vaidlustamiseks, kuid EIK ja EIKom on olnud senini vältinud sisuliste või ka protseduuriliste rikkumiste leidmist potentsiaalse isa suhtes ning on senini eelistanud raseda naise õigusi isa omadele. Oluline on aga silmas pidada, et kõigi eelpooltoodud lahendite puhul oli eranditult tegu naiste tervise või heaolu kaitse eesmärgil ja kooskõlas siseriikliku õigusega teostatud abortidega. Ei ole välistatud, et juhul, kui kohtusse peaks jõudma naise vaba tahte alusel või siseriikliku õigusega vastuolus olevalt läbiviidud abort, oleks ka EIK järelalus võimalike isa õiguste rikkumise osas erinev.

²⁷³ *Ibid.*, § 5.

²⁷⁴ *Ibid.*, § 6.

²⁷⁵ EIK 05.09.2002 *Case of Boso vs Italy* (Application No. 50490/99), § 2.

²⁷⁶ EIKom 22.10.1997 *Cases of E.L.H. and P.B.H. vs the United Kingdom* (Applications No. 32094/96 and 32568/96), § 2.

²⁷⁷ EIK 05.09.2002 *Case of Boso vs Italy* (Application No. 50490/99), § 3.

2.2.4. Potentsiaalse vanavanema õigused

Nagu juba ülalmainitud lahendi *P. ja S. vs Poola* kirjeldamise juures märgitud, anti selle lahendiga EIK poolt esmakordselt abordijuhtumil kaebeõigus ja tuvastati ka rikkumine alaealise tüdruku ema suhtes.²⁷⁸

Alaealisele emale kaebeõiguse andmine ja lõpuks ka EIÕK artikli 8 rikkumise tuvastamine tuleneb taas eelkõige sellest, et EIK analüüsis mitte sisulist, vaid protseduurilist abordiõigust, ehk tegelikkuses seaduslikule abordile juurdepääsu tagamist riigi poolt. Vastavas osas põhjendas EIK S.-i ehk alaealise ema osas rikkumise leidmist sellega, et on mõistlikult eeldatav, et emotsionaalse perekondliku sideme tõttu on emale loomumane tunda sügavat muret küsimuste üle, mis tõusetuvad tema tütre reproduktiivsetest dilemmaadest ja otsustest.²⁷⁹

Vaatamata sellele rõhutas EIK oma täielikku arusaama, et teise kaebaja S.-ga seonduvad küsimused on erinevad esimese kaebaja ehk alaealise tüdruku P. omadest ning tahtmatu raseduse juhtumil ei ole alaealise tüdruku ema puudutatud samal moel kui tema tütar. Järgnes EIK-i alaealise otsustusõigust olulisel määral puudutav järeldus, et õiguslik eeskoste ei anna alaealise vanemale automaatset õigust teha alaealise eest reproduktiivotsuseid, kuna selles sfääris tuleb võtta nõuetekohaselt arvesse alaealise privaatautonoomiat. Siiski leidis EIK, et alaealise raseda tüdruku ema huvid ja tulevikuvõimalused on samuti otseselt seotud tütre raseduse lõpunikandmise otsusega. Nii leidiski kohus, et raseda alaealise ja tema vanemate olukordade erinevus ei välista vajadust protseduuride järele, mis määraksid juurdepääsu seaduslikule abordiprotseduurile, kus mh kuulatakse pooled ära ning võetakse nende vaateid täielikult ja objektiivselt arvesse, pakkudes vajadusel nõustamis- ja lepitusmehhanisme, mis tagaks alaealise parimate huvide kaitse. Kuna Poola ei suutnud tõendada, et riigis oleks selline õiguslik raamistik eksisteerinud, mis võimaldanuks teise kaebaja muresid nõuetekohaselt käsitleda ja tasakaalustada õiglasel ning lugupidaval viisil tema alaealise tütre huvidega abordile juurdepääsu otsustamisel, tuvastaski EIK rikkumise ka S.-i osas.²⁸⁰

Järelikult omavad alaealiste tütarde vanemad kõnealuse otsuse alusel kaebeõigust liikmesriikide abordiga seonduvate protseduuriliste rikkumiste osas. Tähelepanuväärne on ka see, et EIK kirjeldas üpris detailselt, milles vastab protseduur peaks seisnema, mh sisaldama ka alaealise raseda vanema ärakuulamist ja tema vaadetega arvestamist ning vajadusel nõustamis-

²⁷⁸ EIK 30.10.2012 *Case of P. and S. vs Poland* (Application No. 57375/08), §§ 83-84, 112.

²⁷⁹ *Ibid.*, § 109.

²⁸⁰ *Ibid.*, §§ 109, 112.

ja lepitamisteenuse pakkumist. Samuti on lahendi puhul oluline EIK sõnaselge kinnitus, et vanema eeskoste ei anna automaatset otsustusõigust alaealise reproduktiivotsuste, sh aborti üle. Küll aga ei vasta senine kohtupraktika küsimusele, kas alaealise tütre emal oleks kaebeõigus ka näiteks oma tütre poolt taotletava nõudmisel aborti vaidlustamiseks EIÕK artikkel 8 alusel või ka näiteks alaealise tütre raseduse lõpuniviimise otsuse vaidlustamiseks. Pigem tuleks sellist tõlgendust siiski eitada põhjusel, et EIK kinnitas kaebeõiguse ja võimaliku rikkumise tuvastamise võimalust üksnes aborti protseduuriliste aspektide osas.

2.2.5. Ühiskonna huvid

Lisaks eelpoolmainitud otseselt abordiga puudutatud isikute õigustele, on EIK välja toonud ka teised abordiregulatsiooni osas kaalutavad huvid, seda just peaaesjalikult juurdepääsupiirangu proportsionaalsuse testi legitiimsete huvide tuvastamise juures.

Üheks peamiseks selliseks huviks on EIK abordipiirangute puhul pidanud ühiskonna moraali kaitset. Seda esmalt lahendis *Open Door ja Dublin Well Woman vs Iirimaa*, kus oli küsimuse all Iirimaa Ülemkohtu poolt tehtud ettekirjutus rasedaid naisi nõustavatele mittetulundusorganisatsioonidele, mis keelas neil väljastada rasedatele naistele informatsiooni abortivõimaluste kohta välismaal.²⁸¹ Kaebajad väitsid, et Iirimaa tegevus rikkus nende EIÕK artiklist 10 tulevat õigust edastada ja saada informatsiooni. EIK, jõudes informatsiooni väljastamise piirangu proportsionaalsuse hindamiseni, määratles riigipoolse tegevuse legitiimse eesmärgina Iiri ühiskonna „sügavad moraalsed väärtused, mis seonduvad elu olemusega ning mis kajastuvad Iiri rahva enamuse abordivastases hoiakus“.²⁸² Niisiis tunnistas EIK Iirimaa sügavat moraalset väärtust kaitsta sünnieelset elu ning pidas seda sobivaks piirangu legitiimseks eesmärgiks, kuigi lõpuks tuvastas siiski artikli 10 rikkumise, kuna leidis valitud meetme olevat ebaproportsionaalse taotletava eesmärgi suhtes.²⁸³

EIK sai võimaluse korrata revideerida oma eelmises lahendis väljatoodud järeldusi asjas *A., B. ja C. vs Iirimaa*, kus kaks esimest kaebajat tuginesid oma põhistustes mh sellele, et Iiri rahva tahe on alates 1983. aasta referendumist muutunud sellisel määral, et kohtu tehtud järeldus asjas

²⁸¹ EIK 29.10.1992 *Case of Open Door and Dublin Well Woman vs Ireland* (Applications No. 14234/88, 14235/88), §§ 9-12.

²⁸² *Ibid.*, §§ 36, 63. Seda enamuse hoiakut tõendab EIK-i hinnangul Iirimaa 1983. aastal läbiviidud referendum, mis võttis ülekaaluka enamusega vastu Iiri konstitutsiooni artikli 40.3.3 muudatuse järgmises sõnastuses: „Riik tunnustas sünnieelset õigust elule, võttes võrdväärselt arvesse samasugust ema õigust elule ja tagab seadustega selle austamise ning, nii palju kui võimalik, selle õiguse kaitse.“ – *Ibid.*, § 28.

²⁸³ *Ibid.*, § 80.

Open Door ja Dublin Well Woman vs Iirimaa ei ole enam kehtiv.²⁸⁴ Vastuseks sellele väitele leidis EIK, et on tõsi, et alates sellest referendumist ei ole Iirimaa rahvas pidanud hääletama referendumil, mis oleks teinud ettepaneku laiendada abordiõigust Iirimaaal ning samuti keeldusid iirlased aastatel 1992-2002 olemasolevate abordialuste täiendavast piiramisest ning nõustusid abordi välisriigis teostamise lubamisega. Samas pidas EIK asjakohaseks tõendiks rahva moraalsete vaadete mittemuutumise osas Lissaboni lepingu referendumi läbikukkumise 2008. aastal ning ei pidanud kaebajate poolt esitatud piiratud arvamusuuringuid piisavaks indikatsiooniks iirlaste moraalsete vaadete muutumise tuvastamisel. Seega tuvastas EIK jätkuvalt Iirimaa abordipiirangute legitiimse eesmärgina moraalsete vaadete kaitset, mille üheks aspektiks on sünnieelse elu kaitse Iirimaaal.²⁸⁵

Lahendis *Odièvre vs Prantsusmaa* tuvastas EIK ühe võimaliku huvina ka riigi soovi piirata abortide ning illegaalsete abortide arvu.²⁸⁶ Nimetatud lahend ei käsitle küll otseselt abordipiiranguid, vaid lapsendatud naise püüdu saada teada oma bioloogiliste vanemate isik tuginedes EIÕK artiklile 8.²⁸⁷ EIK viitas ühiskonna abortide piiramise eesmärgile jällegi legitiimsete huvide tuvastamise analüüsi juures, kus ta leidis lapse lapsendamiseks äraandmisel vanema anonüümsust taga õigusakti poolt taotletavaks legitiimseks eesmärgiks lisaks tulevaste kasuvanemate huvidele olevat ka ühiskonna huvi piirata abortide arvu ning laste hülgamise vältimise muul, kui riiklikult kontrollitud viisil.²⁸⁸ Seega ei tuvastanud EIK artikli 8 rikkumist, kuna Prantsusmaa seadusandlus püüdis leida tasakaalu nende erinevate huvide vahel.²⁸⁹

Seega on EIK tuvastanud abordi kontekstis võimalike legitiimsete huvidenäi ühiskonna moraali kaitse kui ka ühiskonna huvi piirata abortide, sh illegaalsete abortide arvu. Tuleb rõhutada, et kui viimases lahendis väljatoodud abortide arvu piiramise eesmärk on selge abordivastaste argument, siis illegaalsete abortide arvu piiramise huvi võiks olla eelkõige just abordiõiguse toetajate peamiseks argumendiks.

²⁸⁴ EIK 16.12.2010 *Case of A., B. and C. vs Ireland* (Application No. 25579/05), § 223.

²⁸⁵ *Ibid.*, §§ 224-227.

²⁸⁶ EIK 13.02.2003 *Case of Odièvre vs France* (Application No. 42326/98), § 45.

²⁸⁷ *Ibid.*, §§ 10-13.

²⁸⁸ *Ibid.*, §§ 44-45.

²⁸⁹ *Ibid.*, § 49.

2.2.6. Meditsiinitöötajate ja –asutuste õigused

EIK on eelkõige oma lahendites tegelenud ka meditsiinitöötajate ja isegi -asutuste õigustega mitte aborti teostada tulenevalt religioossetest ja südametunnistuslikest tõekspidamistest.

Ühes varases lahendis on EIKom viidanud katoliku kiriku meditsiini-asutuse laiaulatuslikule autonoomiale oma personali valikul lähtuvalt isiku tõekspidamistest ja väljaütlemistest. Nimelt jättis EIKom 1989. aastal asjas *Rommelfanger vs Saksamaa* läbi vaatamata ühe saksa arsti kaebuse EIÕK artikkel 10 alusel, kus ta vaidlustas oma vallandamise katoliku kiriku haiglast üksnes seetõttu, et ta toetas ühes ajaleheartiklis abordiregulatsiooni liberaliseerimist.²⁹⁰ EIKom ei leidnud konkreetsel juhul sõna- ja väljendusvabaduse rikkumist, kuna Saksa siseriikliku õiguse järgne kiriku siseasjade sõltumatu korraldamise õigus ei toonud kaasa selgelt põhjendamatut lojaalsuskohustust. Nimetatud juhtumi puhul leidis Saksamaa, et nõue hoiduda aborti osas kiriku vaadetega vastuollu minevatest arvamused ei ületanud põhjendamatut kohustuse lävendit nimetatud küsimuse olulisuse tõttu kirikule ning EIKom nõustus sellise käsitlusega ega tuvastanud rikkumist.²⁹¹ Nimetatud lahend on tänapäevases kontekstis ilmselgelt vaieldav, kuna on pigem kaheldav, kas EIK lubaks tervel meditsiini-asutusel keelduda aborti teostamisest juhul, kui see siseriikliku regulatsiooni järgi lubatud.²⁹²

Hiljutised EIK otsused on liikmesriikide positiivsete kohustuste määra viinud tasemeni, et riik tagaks seadusliku aborti praktikas kättesaadavuse ka vaatamata meditsiinitöötajate veendumuspõhise keeldumise võimalusele. Aborti kontekstis ongi seega üheks kaudseks huviks aborti läbiviiva meditsiinitöötaja võimalus mitte aborti teostada oma religioossete või südametunnistuslike veendumuste tõttu, kuid nagu EIK oma otsustes *R.R. vs Poola* ja *P. ja S. vs Poola* viitas, ei eemalda nimetatud õigus riikidelt kohustust korraldada oma

²⁹⁰ EIKom 06.09.1989 *Case of Maximilian Rommelfanger vs the Federal Republic of Germany* (Application No. 12242/86).

²⁹¹ *Ibid.*, § 2.

²⁹² Sh tuleb arvestada ka, et nn veendumuspõhine keeldumine (*conscientious objection*) teatud teenuste puhul ei tähista iga toimingut või käitumisviisi, mis on motiveeritud või inspireeritud religioonist või veendumustest. Nt asjas *Pichon ja Sajous vs Prantsusmaa* ei võtnud EIK nimetatud vastuväidet arvesse juhtumi puhul, kui apteegipidajad keeldusid terves oma apteegis kõikide rasestumisvastaste vahendite müügist usuliste veendumuste tõttu. – EIK 02.10.2001 *Case of Pichon and Sajous vs France* (Application No. 49853/99). Käesoleva töö autori hinnangul peaks sama järeldus kohalduma ka haiglate kohta, kes keelduvad institutsionaalselt abortide kui selliste täielikust teostamisest, kuid paraku pole EIK oma vastavasisulist sõnaselget seisukohta veel väljendada saanud.

tervishoiusüsteem nii, et see tervishoiutöötajate veendumuspõhise keeldumise õigus ei takistaks patsientidele juurdepääsu nendele seadusega tagatud meditsiiniteenustele.²⁹³

Seega kuigi EIK tunnistab individuaalsete meditsiinitöötajate õigust abordi teostamisest veendumuspõhiselt keelduda EIÕK artikli 9 alusel, viitab kohus riigi kohustusele tagada siiski seadusega lubatud abordi praktikas kättesaadavus.

2.2.7. Viimased arengusuunad EIK praktikas

Teaduse arenedes on paratamatult ka EIK kohtuveskitesse jõudnud aina rohkem bioetika-alaseid kaasusi, kus on vaidluse all moraalselt äärmiselt delikaatsed küsimused tehnoloogia, meditsiini ja eetika kokkupuutealadelt. Nii on viimasel ajal aina päevakajalisemaks muutunud ka nn ebaõige elu ja ebaõige sünni²⁹⁴ teemad. Elu algushetke, abordi eetilise ning selle ajaliste piiride kontekstis on asjakohane teha siinkohal ka põgus ülevaade asjaomasest EIK kohtupraktikast ning seda eelkõige põhjusel, et vastavad praktikas toimuvad arengud ja nende alusel tehtud otsused võivad oluliselt mõjutada EIK tulevikusuundi ka abordikaasuste kontekstis.

Abordi puudutavas kaasuses tegi esimese viite nn ebaõige sünni lubamatusele EIK praktika kaudu 2007. aastal kohtunik Borrego Borrego oma eriarvamuses asjale *Tysiqc vs Poola*, kus ta leidis, et on lubamatu, et nimetatud kohtuotsuse tegemise seisuga on olemas kuueaastane Poola laps, kelle õigus sündida oli vastuolus EIÕK-ga.²⁹⁵ Tähelepanek oli iseenesest õige ning iseloomustab kõige paremini abordiga seonduvaid delikaatseid moraalseid küsimusi.

EIK lahendid asjades *Draon vs Prantsusmaa*²⁹⁶, *Maurice vs Prantsusmaa*²⁹⁷ ja *A.K. vs Läti*²⁹⁸ on nn ebaõige sünni kaasused, mis seonduvad peamiselt riigi vastutusega sünnieelsete testide läbiviimisel geneetiliste puuduste mitteavastamisel ja sellega seoses vanematele tekkinud puudega lapse sünnist ja ülalpidamisest tekkinud kahju hüvitamise kohustusega. Kuigi nimetatud juhtumite puhul polnud kõne all subjektiivne õigus abordile, vaid kahju hüvitamise küsimused, on lahendid olulised, kuna kõikides nendes tuginesid avaldajad sellele, et kui nad

²⁹³ Vt EIK 26.05.2011 *Case of R.R. vs Poland* (Application No. 27617/04), § 206; EIK 30.10.2012 *Case of P. and S. vs Poland* (Application No. 57375/08), § 106.

²⁹⁴ Inglise keeles *wrongful life* või *wrongful birth*.

²⁹⁵ Dissenting Opinion of Judge Borrego Borrego to EIK 20.03.2007 *Case of Tysiqc vs Poland* (Application No. 5410/03), § 15.

²⁹⁶ EIK 21.06.2006 *Case of Draon vs France* (Application No. 1513/03).

²⁹⁷ EIK 21.06.2006 *Case of Maurice vs France* (Application No. 11810/03).

²⁹⁸ EIK 24.06.2014 *Case of A.K. vs Latvia* (Application No. 33011/08).

oleksid sünnieelsete testide kaudu teada saanud, et nende laps sünnib geneetilise puudega, oleksid nad otsustanud abordi kasuks.²⁹⁹ Kui kahe esimese juhtumi puhul lõpetati kohtumenetlus kompromissi sõlmimisega, milles Prantsusmaa kohustus tasuma kahjuhüvitise, siis asjas *A.K. vs Läti* leidis EIK artikli 8 rikkumise ning mõistis ise Lätilt välja kahjuhüvitise.

Eelnevaga seondub ka temaatika eugeenilistest abortidest ja embrüote geneetilistest sõeluuringutest ehk sisuliselt sellest, kas on õigustatud abort loote väärarengu korral, aga mitte geneetiliselt tervete embrüote eelnev väljavalimine kunstlikuks viljastamiseks. Sellise probleemi ette sattus Itaalia paar asjas *Costa ja Pavan vs Itaalia*, kus kaebajad, olles juba ühe haruldase geneetilise haiguse – tsüstilise fibroosiga – tütre vanemad said teada, et nad on selle haiguse terved kandjad, kuid nende lapsel on võimalus sündida nii tervelt kui ka haigusega. Pärast teistkordset rasedust, lootel haiguskandja avastamist ning seetõttu abordi teostamist otsustasid kaebajad kunstliku viljastamise ning viljastamiseelse geneetilise diagnoosi kasuks, kuid selgus, et Itaalia regulatsiooni kohaselt oli kunstlik viljastamine võimalik ainult steriilsetel või viljatutel paaridel ning geneetiline sõelumine oli üldse keelatud.³⁰⁰ Itaalia õigustas oma vastavat keeldu eesmärgiga välistada eugeenilise valiku riski, kuid EIK ei pidanud sellist meetodit proportsionaalsuse testi osas vajalikuks demokraatlikus ühiskonnas ning seda eelkõige põhjusel, et abort loote väärarengu puhul oli Itaalias lubatud, mida võib samuti lugeda eugeeniliseks sõelumiseks, kuid on ometi kõikidele osapooltele koormavam, kuna toimub loote arengu tunduvalt hilisemas staadiumis.³⁰¹ Seega tuvastas kohus EIÕK artikli 8 rikkumise.

Seega on EIK juba praegu silmitsi aina komplekssemate bioetiliste küsimustega, mis seonduvad kahtlemata ka tulevase abordialase kohtupraktikaga põhjusel, et ilma loote positsiooni lõpliku määratlemiseta EIÕK kontekstis või ka loote ja embrüo autonoomse, riigiülese mõiste loomiseta, võib EIK-l praktikas osutuda probleemseks ühtse kohtupraktika ning eelkõige just ühtlase õiguste kaitse taseme hoidmine.

2.3. Vahekokkuvõte

Käesolevas peatükis käsitlemist leidnud kohtupraktika pinnalt saab järeldada, et EIK on seni oma otsuste tegemisel tuvastanud abordiga seonduvad mitmed vastanduvad õigused ja huvid – sh raseda naise õigused, isa ja vanavanema õigused, meditsiinitöötajate õigused

²⁹⁹ Vt nt *ibid.*, § 30.

³⁰⁰ EIK 28.08.2012 *Case of Costa and Pavan vs Italy* (Application No. 54270/10), §§ 8-10.

³⁰¹ *Ibid.*, §§ 39, 55-59; vt ka S.Biondi. Access to Medical-Assisted Reproduction and PGD in Italian Law: a Deadly Blow to an Illiberal Statute? Commentary to the European Court on Human Rights's Decision *Costa and Pavan v Italy*. – Medical Law Review (2013), Vol. 21, lk-d 485-486.

veendumuspõhiselt abordi teostamisest keelduda, ühiskonna huvid moraali kaitsel ja abortide arvu vähendamisel ning EIK pole oma vastuolulise kohtupraktikaga alates 1977. aasta *Brüggemann vs Saksamaa* lahendist kuni tänaseni välistanud ka võimalikke loote õigusi.

Reaalsete vastanduvate huvide ja õiguste kaalumisel ning rikkumiste tuvastamisel on märkimisväärne, et EIK ei ole kunagi eelistanud isa, loote või ka riigi huve sünnieelse elu kaitsel raseda naise õigustele ning on alati leidnud kas raseda naise või ühel juhul ka alaealise tüdruku ema protseduuriliste õiguste rikkumise. Eelkõige on tuvastatud rikkumised EIÕK artikli 8 alusel, kuid väga äärmuslikel juhtudel ka artikli 3 alusel. EIK ei ole tänaseni tuvastanud EIÕK artikli 14 rikkumist, vaatamata korduvatele taotlustele.

Siiski tuleb rõhutada, et kõikidel juhtudel, mil rikkumine on tuvastatud, on see olnud olukorras, kus abort oli tegelikult liikmesriigis lubatud, kuid riik polnud suutnud täita oma protseduurilisi kohustusi selle kättesaadavuse tagamiseks. Samuti oli kõikide raseda õigusi rikkuvate juhtude puhul tegemist hädavajaliku abordiga naise tervise kaitseks, vägistamise või loote väärarengu juhtudel. EIK on nõustunud liikmesriigi õigusega tagada abort ka sotsiaalsetel põhjustel, sh jätnud asjas *R.H. vs Norra* seaduslikul alusel tehtud abordi puhul isa vastuväited rahuldamata. Samas pole EIK aga kunagi oma kohtupraktikas tunnistanud, et EIÕK tagab naistele üldise õiguse abordile ega tuvastanud riigipoolset sisulist rikkumist, kui riigis on abort nii sotsiaal-majanduslikel kui heaolulistel alustel keelatud. Selline esmakordne võimalus tekkis EIK-l kaasuses *A., B. ja C. vs Iirimaa* kahe esimese kaebaja suhtes, kuid kohus keeldus Iirimaa vastu vastavat abordi tagamise kohustust panna ning seda põhjusel, et ta omistas riigile jätkuvalt laia kaalutlusruumi raseda naise ja loote õiguste tasakaalustamisel ning lisaks arvestas leevendava asjaoluna naiste võimalust sõita abordi teostamiseks välisriiki, nagu seda kaebajad ka teinud olid. Samas jättis EIK arvestamata kõik majanduslikud, sotsiaalsed jm barjäärid, mis võivad aborditurismi takistada – nt aborditaotleja tervislik seisund või ka näiteks võimalus, et taotleja pole Euroopa Liidu kodanik, mis takistas reisimist oluliselt.³⁰²

3. EIK abordialase kohtupraktika õigusteoreetiline analüüs

Eelmises peatükis 2.2. käsitlemist leidnud lahendite põhjal võib näha mitmeid EIK põhimõttelisi suundumusi, suurt ettevaatlikkust ning protseduurilistele aspektidele keskendumist abordikaasustes. Peamiselt on need seotud EIK selliste õigusteoreetiliste tõlgendamismeetodite ja printsiipidega nagu liikmesriikide kaalutlusruum, Euroopa konsensus

³⁰² C. Staunton. As Easy as A, B and C: Will A, B and C v. Ireland Be Ireland's Wake-Up Call for Abortion Rights? – European Journal of Health Law (2011), Vol. 18, p. 218.

ning subsidiaarsuse printsiip. Nende õigusteoreetiliste tõlgendamismeetodite kasutamine on viinud praktikas palju kritiseeritud lahenditeni. Peamiselt on Strasbourgi abordialasele kohtupraktikale ette heidetud liigset ettevaatlikkust ning järeleandlikkust riikide kaalutlusruumi osas, neutraalsust, keskendumist üksnes protseduurilistele rikkumistele ning suutmatust käsitleda liigselt piiravatest abordiseadusandluskaasustest tulenevat soo-spetsiifilist diskrimineerivat mõju naistele kui tervele ühiskonnagrupile.³⁰³

Alljärgnevalt analüüsib autor Strasbourgi abordikohtupraktikat peamiste õiguskirjanduses käsitlemist leidnud probleemide valguses.

3.1. Liikmesriikide kaalutlusruum

Kui küsida, millest tuleneb EIK võimalus arendada EIÕK-s sisalduvate inimõiguste ning nendest õigustest tulenevate riikide kohustuste sisu, siis on selleks eelkõige EIK-i poolt kasutuses olevad EIÕK tõlgendamismeetodid, millest üheks on ka liikmesriikide kaalutlusruumi doktriin.³⁰⁴

Liikmesriikide kaalutlusruumi printsiipi mõistetakse kui riikide tegutsemis- ja diskretsiooniruumi EIÕK-st tulenevate kohustuste realiseerimisel.³⁰⁵ Kohus kasutab seda abinõuna nii juhtudel, kui kaasus tõstatab küsimuse, mis nõuab üksikisiku ning kollektiivsete huvide kaalumist, EIÕK ebamääraste mõistete tõlgendamist kui ka juhtudel, mil EIK leiab, et asitõendite või asja tõsiduse hindamiseks omavad siseriiklikud ametiasutused paremat positsiooni.³⁰⁶ On viidatud ka kaalutlusruumi põhimõtte tugevale seotusele subsidiaarsusprintsiibiga, kuna algupäraselt loodi EIÕK täiendamaks siseriiklikke suveräänseid konstitutsioonilisi süsteeme nende põhiõiguste kaitse rollis.³⁰⁷ EIK-le on ette heidetud doktriini kasutamise meelevaldsust, mittejärgepidevust ning puudujääke printsiibi sidusal ja süstemaatilisel kohaldamisel ning seega ka selle täpse defineerimise raskendatust.³⁰⁸

³⁰³ Vt nt D. Fenwick (viide 19), lk-d 214-241; P. Londono (viide 246), lk-d 113-114.

³⁰⁴ Inglise keeles *margin of appreciation*.

³⁰⁵ M. Forowicz. The Reception of International Law in the European Court of Human Rights. Oxford University Press, 2010, p. 7.

³⁰⁶ *Ibid.*, lk 8.

³⁰⁷ Y. Arai-Takahashi. The Margin of Appreciation Doctrine: a Theoretical Analysis of Strasbourg's Variable Geometry. – in A. Føllesdal, B. Peters, G. Ulfstein (Eds.). Constituting Europe: The European Court of Human Rights in a National, European and Global Context. Cambridge University Press, 2013, pp. 62, 66.

³⁰⁸ Vt *Ibid.*, lk 7; D. Spielmann. Whither the Margin of Appreciation? – Current Legal Problems (2014), Vol. 67, lk 55; aga ka G. Lestas. Two Concepts of the Margin of Appreciation. – Oxford Journal of Legal Studies (2006), Vol. 26, No. 4, pp. 705-732 – kus Lestas liigitab EIK praktika doktriini praktikas kasutamisel kaheks: sisuliseks ja struktuurseks kaalutlusruumi kontseptsiooniks ning heidab EIK-le ette, et viimane ei ole suutnud piisavalt selgelt nende kahe kohaldamist oma lahendites eristada.

Nimetatud printsiip ei leia käsitlemist ei EIÕK tekstis endas ega ole leitav ka selle *travaux préparatoires*'st³⁰⁹, vaid loodi Strasbourgi õigustmõistvate organite enda poolt³¹⁰ ning sellest ajast peale on nii EIKom kui EIK tuginenud sellele kontseptsioonile väga tihti.³¹¹ EIK sagedat kaalutlusruumi doktriini poole pöördumist on seostatud sellega, et EIK-i efektiivsus on tugevas sõltuvuses liikmesriikide koostööst siseriiklike seadusmuudatuste kehtestamisel pärast EIK-i rikkumist tuvastavat otsust.³¹² Seega on EIK oma autoriteedi tagamiseks ja säilitamiseks võtnud tihtipeale pragmaatilise lähenemise regionaalsete standardite kehtestamisel ning just seda kaalutlusruumi doktriin võimaldab.³¹³

Nagu peatükis 2.2 esitatud EIK praktika analüüsist ilmnes, on kohus jätnud senini suure kaalutlusruumi aboriga seonduvate vastanduvate huvide tasakaalustamisel ning vastavalt ka abordile juurdepääsupiirangute kehtestamisel. Siiski on ühe olulise riikide kaalutlusruumi kohaldamist kitsendava vastuprintsiibi nähtud nn konsensusliku tõlgendamise meetodit ehk Euroopa konsensususe olemasolu tuvastamist EIÕK-st tulenevate inimõiguste edasiarendamisel, laiendamisel ja täpsemal konkretiseerimisel. Alljärgnevalt analüüsibki autor kõnealust põhimõtet ning EIK teekonda Euroopa konsensususe otsimisel abordialaste kaasuste lahendamise raames.

3.2. Euroopa konsensus

Konsensuslik tõlgendamine on teine oluline EIÕK tõlgendamismeetod³¹⁴, mis on kesksel kohal eelkõige just kaalutlusruumi doktriini praktikas kohaldamisel.³¹⁵ Nimelt on viidatud, et kuigi riikide kaalutlusruumi kohaldamine sõltub tema laiaulatuslikkuse ja multifunktsionaalsuse tõttu mitmest faktorist, on üks kõige tähtsaim mõjur selle juures olnud tuvastamine, kas probleemikäsitle osas on Euroopa Nõukogu liikmesriikide sees olemas konsensus või ühine

³⁰⁹ M. Forowicz (viide 305), lk 7.

³¹⁰ Seda esmakordselt 1958. aastal EIKom otsuses asjas *Kreeka vs Ühendkuningriik*. – EIKom 26.09.1958 *Case of Greece vs the United Kingdom* (Application No. 176/56).

³¹¹ Vt nt *inter alia* EIKom-i otsus, kus doktriini sisu esmakordselt tabavalt piiritleti – EIK 07.12.1972 *Case of Handyside vs the United Kingdom* (Application No. 5493/72), § 48. Vt ka kõiki riikide kaalutlusruumi osas tehtud lahendeid EIÕK artiklite kaupa monograafias – Y. Arai-Takahashi. *The Margin of Appreciation Doctrine and the Principle of Proportionality in the Jurisprudence of the ECHR*. Intersentia, Antwerpen/Oxford/New York, 2002.

³¹² M. Forowicz (viide 305), lk 8.

³¹³ *Ibid.*, vt ka E. Bates. *The Al-Adsani Case, State Immunity and the International Legal Prohibition on Torture*. – *Human Rights Law Review* (2003), Vol. 3, No. 2, lk 213.

³¹⁴ M. Forowicz (viide 305), lk 9.

³¹⁵ D. Spielmann (viide 308), lk 53.

arusaam.³¹⁶ Euroopa konsensuse olemasolu tuvastamine piiritleb oluliselt liikmesriikide kaalutlusruumi ulatust³¹⁷ ning seda on kinnitanud ka EIK oma lahendites³¹⁸.

Euroopa konsensuse leidmine ehk konsensuslik tõlgendamismeetod seisneb EIK tegevuses liikmesriikide siseriiklike asjaomaste seaduste kompleksse võrdleva analüüsi teostamisel, et määratleda seeläbi eri liikmesriikides olemasolev konkreetse õiguse kaitsmise tase ja võrrelda seda vaidlusaluse riigi väidetava rikkumisega. Seeläbi EIK mitte ei kohalda siseriiklikku õigust, vaid kasutab seda EIÕK-st tulenevate õiguste sisu ja ulatuse määratlemisel ning tõlgendamisel legitimeerides selle kaudu oma otsuseid, mis on liikmesriikide vastavatele praktikale viitamise tõttu ka otsuse subjektriikide poolt kergemini aktsepteeritavad.³¹⁹

Konsensuse tuvastamise praktilises osas on oluline ka konsensuse kui sellise sisuline määratlus – kas tegu on ligilähedase monoliitsusega, tugeva või üksnes konstitutiivse enamusega? G. Letsase hinnangul on kontseptsioon “Euroopa konsensus” erinev paljast liikmesriikide arvulisest enamusest ning on seotud sisulisema ideega.³²⁰ Näiteks on EIK mõnedel juhtudel identifitseerinud areneva konsensuse mitteseotud empiiriliste andmete alusel ning sellele on seetõttu heidetud ette liigset haprust ning meelevaldsust.³²¹ Seega ei kasutata konsensuse mõistet absoluutse ühtsuse tehnilises mõttes, vaid pigem seostub see liikmesriikides tuvastatava suundumusega³²² ning seda tavapäraselt haavatava vähemuse hulka kuuluvate indiviidide kaitseks, keda on ajalooliselt ja sotsiaalselt diskrimineeritud.³²³ Samuti on leitud, et EIK-i poolt

³¹⁶ L. Wildhaber, A. Hjärtarson, S. Donnelly. No Consensus on Consensus? The Practice of the European Court of Human Rights. – Human Rights Law Journal (2013), Vol. 33, No. 7-12, p. 248.

³¹⁷ St Euroopa konsensuse puudumisel on liikmesriikidel lai kaalutlusruum. Vt Y. Arai-Takahashi (viide 307), lk 87.

³¹⁸ Vt *inter alia* EIK 22.04.1997 *Case of X., Y. and Z. vs the United Kingdom* (Application No. 21830/93); EIK 25.11.1994 *Case of Stjerna vs Finland* (Application No. 18131/91); EIK 20.09.1994 *Case of Otto-Preminger Institut vs Austria* (Application No. 13470/87); EIK 25.11.1996 *Case of Wingrove vs the United Kingdom* (Application No. 17419/90); EIK 16.12.2010 *Case of A., B. and C. vs Ireland* (Application No. 25579/05) § 232.

³¹⁹ M. Forowicz (viide 305), lk 9.

³²⁰ G. Letsas. The Truth in Autonomous Concepts: How to Interpret the ECHR. – European Journal of International Law (2004), Vol. 15, No. 2, p. 302.

³²¹ Y. Arai-Takahashi (viide 307), lk 88.

³²² K. Dzehtsiarou. Does Consensus Matter? Legitimacy of European Consensus on the Case Law of the European Court of Human Rights. – Public Law (2011), pp. 541-548.

³²³ Nagu seda on näiteks abieluvälised lapsed (vt nt EIKom 13.06.1979 *Case of Marckx vs Belgium* (Application No. 6833/74), § 41), homoseksuaalid (vt nt EIKom 22.10.1988 *Case of Dudgeon vs the United Kingdom* (Application No. 7525/76), § 60) või transseksuaalid (vt nt EIK 11.07.2002 *Case of Goodwin vs the United Kingdom* (Application No. 25680/94), § 85).

riikide kaalutlusruumile tuginemisega võib kohus anda märku, et ta on Euroopa konsensuse kujunemise ootel, mille järgselt ta saaks kasutada dünaamilise tõlgendamise meetodit.³²⁴

Nagu juba EIK lahendeid analüüsivas peatükis põgusalt mainitud, on EIK oma piiravate abortide alases kohtupraktikas viidanud korduvalt Euroopa riikide konsensuse puudumisele elu alguse osas³²⁵ ning samaaegselt tuvastanud tugeva konsensuse olemasolule abordile juurdepääsu liberaliseerimise ning piirangute kaotamise osas.³²⁶ Vaatamata viimasele on EIK jätnud oma senises praktikas siiski alati liikmesriikidele aborti seadusega lubatavuse ning selle piirangute osas ulatusliku kaalutlusruumi. Kuna EIK on oma senises praktikas aborti kontekstis tuvastanud kahesugust Euroopa konsensust, siis järgmises kahes alapeatükis käsitleb autor neid lähemalt ning toob välja EIK-i kaalutlused ning ühe teisele eelistamise põhjused lõppjärelduste tegemisel.

3.2.1. Euroopa konsensus elu algushetke osas

Euroopa konsensuse puudumise elu algushetke osas tuvastas EIK esmakordselt 2004. aasta lahendis *Vo vs Prantsusmaa* meditsiinitöötaja ettevaatamatuse tõttu teostatud raseduse katkestamise vaidluses ning kohus kinnitas seda hiljem mitu korda ka aborti kontekstis. Täpsemalt seisnes kohtu argumentatsiooniliin alljärgnevas.

Otsuses *Vo vs Prantsusmaa* tugines EIK Euroopa konsensuse otsimisel elu algushetke kohta peaaesjalikult Euroopa Komisjoni juures tegutseva teaduseetika alal tegutseva ühingu järeldustele, mille kohaselt peaksid Euroopa ametiasutused lahendama tekkinud eetilisi küsimusi võttes arvesse moraalseid ja filosoofilisi erinevusi, mis kajastuvad äärmiselt erinevates inimembrüouuringutega seonduvates õiguslikes regulatsioonides, ning nende tõttu ei ole mitte ainult õiguslikult keeruline harmoniseerida siseriiklikku seadusandlust Euroopa tasemel, vaid vastava konsensuse puudumise tõttu oleks lausa sobimatu kehtestada ühte eksklusiivset moraalset seadustikku.³²⁷ Seejuures tuleb tähele panna, et kõnealune ühing viitas oma EIK-le esitatud arvamuses 1997. aasta Oviedo inimõiguste ja biomeditsiini

³²⁴ Y. Arai-Takahashi (viide 307), lk 89.

³²⁵ EIK 26.05.2011 *Case of R.R. vs Poland* (Application No. 27617/04), § 186; EIK 30.10.2012 *Case of P. and S. vs Poland* (Application No. 57375/08), § 97; EIK 08.07.2004 *Case of Vo vs France* (Application No. 53924/00), §§ 82,84; EIK 16.12.2010 *Case of A., B. and C. vs Ireland* (Application No. 25579/05), § 237.

³²⁶ EIK 16.12.2010 *Case of A., B. and C. vs Ireland* (Application No. 25579/05), §§ 235-236; EIK 26.05.2011 *Case of R.R. vs Poland* (Application No. 27617/04), § 186; EIK 30.10.2012 *Case of P. and S. vs Poland* (Application No. 57375/08), § 97.

³²⁷ EIK 08.07.2004 *Case of Vo vs France* (Application No. 53924/00), § 82.

konventsiooni³²⁸ *travaux préparatoires*’le, täpsemalt sellele, et paljud Euroopa riigid ei suutnud konventsiooni teksti läbirääkimiste käigus jõuda konsensuslikule kokkuleppele embrüo definitsiooni osas ja järelikult pole ka ühist selgust selle osas, millistes ajalistes raamides lubada inimembrüoalaseid uuringuid konventsiooni mõttes. Seega jäi nimetatud valdkonna õigusloome liikmesriikide otsustada.³²⁹ EIK analüüsis ka ise Euroopa konsensuse olemasolu ning leidis vastavas osas, et Euroopa tasandil ei ole konsensust embrüo ja/või loote olemuse ja staatuse osas, vaatamata sellele, et nad on hakanud saama mõningast kaitset teaduse arengu ja geenitehnoloogilise uurimise, kunstliku viljastamise ning embrüokatsete võimalike tagajärgede valguses. EIK leidis, et parimal juhul saab pidada liikmesriikidevaheliseks ühiseks arusaamaks seda, et embrüo/loode kuulub inimrassi. Selle eksistentsi potentsiaal ning suutelisus saada isikuks vajab kaitset inimväärikuse nimel, ilma tegemata temast „isikut“, kellel on „õigus elule“ artikkel 2 mõttes. Järgnevalt viitas EIK taas Oviedo konventsioonile ning sellele, et see ei defineeri mõistet „iga inimene“³³⁰ ning see on jäetud liikmesriikide siseriikliku õiguse otsustada, ning samuti sellele, et konventsiooni inimese kloonimist keelav lisaprotokoll ei defineeri ka kontseptsiooni „inimolend“.³³¹ Küll aga pidas EIK vajalikuks märkida, et kohtult võib paluda Oviedo konventsiooni artikli 29 alusel konventsiooni tõlgendamiseks soovituslikke õigusnõuandeid.³³²

Eeltoodud konsensuse puudumise tõttu ning ka seetõttu, et isegi Prantsusmaal polnud siseriiklikult määratletud elu algushetke ning see oli siseriikliku arutluse all, jättiski EIK riigile ulatusliku kaalutlusruumi õiguse elule algushetke määramisel, jättes arvestamata EIÕK evolutsioonilise tõlgendamise ehk elava instrumendi printsiibi.³³³ Hiljem kordas EIK nimetatud põhimõtteid oma hilisemates abordialastes otsustes – nt otsuses *A., B. ja C. vs Iirimaa* tunnistas kohus esmakordselt ka abordile juurdepääsu liberaliseerimise konsensust³³⁴, kuid järelendas suhteliselt pinnapealselt, et mitte see konsensus ei kitsenda riigi kaalutlusruumi, vaid kesket tähendust omab hoopis konsensuse puudumine elu alguse osas viitega *Vo vs Prantsusmaa*

³²⁸ Inimõiguste ja biomeditsiini konventsioon: inimõiguste ja inimväärikuse kaitse bioloogia ja arstiteaduse rakendamisel (jõustunud 01.06.2002). – RT II 2002, 1, 2.

³²⁹ EIK 08.07.2004 *Case of Vo vs France* (Application No. 53924/00), § 40.

³³⁰ Selline mõiste eestikeelses versioonis, inglise keelses originaalversioonis *everyone*. Vt Inimõiguste ja biomeditsiini konventsioon: inimõiguste ja inimväärikuse kaitse bioloogia ja arstiteaduse rakendamisel artikkel 1.

³³¹ Inglise keeles *human being*. Vt artikkel 1, „Inimõiguste ja biomeditsiini konventsiooni: inimõiguste ja inimväärikuse kaitse bioloogia ja arstiteaduse rakendamisel“ inimese kloonimist keelav lisaprotokoll (jõustunud 01.06.2002). – RT II 2002, 1, 2.

³³² EIK 08.07.2004 *Case of Vo vs France* (Application No. 53924/00), § 84.

³³³ *Ibid.*, § 82.

³³⁴ Vt lähemalt järgmine ptk 3.2.2.

lahendile.³³⁵ Sama teed mööda läks EIK ka hilisemates abordialastes otsustes *R.R. vs Poola*³³⁶ ning *P. ja S. vs Poola*³³⁷.

Seega on EIK selgelt öelnud, et Euroopas puudub konsensus elu algushetke või õiguse elule omistamise algushetke kohta ning arvestanud üksnes nimetatud konsensusega riikide kaalutlusruumi ulatuse määramisel, võtmata autori hinnangul ilma piisava põhjendusega arvesse nii järgmises peatükis väljatoodud teistpidist Euroopa konsensust ning ka EIÕK kui elava instrumendi tõlgendamispõhimõtet.

3.2.2. Euroopa konsensus abordile juurdepääsu osas

Juba niivõrd vara kui oma 1980. aastal otsuses *X. vs Ühendkuningriik* viitas EIKom Euroopas toimuvatele abordinegulatsioonide muudatustele. EIKom ei kasutanud küll fraasi „Euroopa konsensus“ ning tema sõnastus viitab pigem trendile³³⁸ ehk faasile, mis viitab konsensuse võimalikule tekkimisele tulevikus. Kohus viitas sellisele muudatusele EIÕK tõlgendamise võimatuse osas viisil, et abort oleks keelatud ohu puhul raseda naise elule põhjusel, et juba EIÕK allkirjastamisel oli nimetatud erand lubatud aborti üldise keelamise kontekstis kõikides liikmesriikides, v.a ühe erandiga. EIKom märkis järgnevalt, et sellest ajast peale on raseduse katkestamist puudutavad seadused liikmesriikides „näidanud tendentsi edasise liberaliseerumise suunas“.³³⁹

Esmakordselt mainis ja analüüsis EIK Euroopa konsensust abordile juurdepääsu osas sõnaselgelt oma 2010. aasta otsuses *A., B. ja C. vs Iirimaa*, kus ta määratles selle järgnevatel kaalutlustel. Esmalt märkis kohus, et riigi kaalutlusruumi ulatuse kindlaksmääramisel tuleb võtta arvesse mitmeid faktoreid, sh nii tavapärasest ulatuslikku riigi kaalutlusõigust sedavõrd tundliku moraalse ja eetilise küsimuse otsustamisel, aga ka võimalikku Euroopa konsensust, mis seda piirata võiks. EIK leidis erinevalt Iiri valitsusest, et Euroopa Nõukogu liikmesriikide suure enamuse hulgas esineb konsensus lubamaks aborti laiematel alustel kui seda võimaldab Iiri õigus. Kohus märkis, et esimene ja teine kaebaja oleksid saanud nõudel aborti (teatud raseduse ajaga seonduvate piirangutega) 30 liikmesriigis ning esimene kaebaja oleks saanud tervise ja heaolu alustel aborti 40 liikmesriigis ning teine kaebaja heaolulistel põhjustel ka 35

³³⁵ EIK 16.12.2010 *Case of A., B. and C. vs Ireland* (Application No. 25579/05), §§ 235-237.

³³⁶ EIK 26.05.2011 *Case of R.R. vs Poland* (Application No. 27617/04), § 186.

³³⁷ EIK 30.10.2012 *Case of P. and S. vs Poland* (Application No. 57375/08), § 97.

³³⁸ EIK ise eristas otsuses *A., B. ja C. vs Iirimaa* rahvusvahelist trendi ja Euroopa konsensust, millest viimase tuvastamisel ei ole EIK hinnangul vaja hakata tuvastama täiendavat rahvusvahelist trendi. – vt EIK 16.12.2010 *Case of A., B. and C. vs Ireland* (Application No. 25579/05), § 235.

³³⁹ EIKom 13.05.1980 *Case of X. vs The United Kingdom* (Application No. 8416/79), § 20.

liikmesriigis. Ainult kolmes liikmesriigis on veel piiratum juurdepääs aborditeenustele kui Iirimaa, täpsemalt abordi keeld sõltumata selle ohust naise elule. EIK tuvastas ka, et mõned liikmesriigid on viimasel ajal laiendanud aluseid, mil aborti saab teostada ning Iirimaa on ainuke riik, mis lubab abordi ainuüksi juhul, kui on oht raseda naise elule (kaasa arvatud enesehävituslikkus).³⁴⁰ Vastava konsensuse tuvastamise tõttu ei pidanud kohus vajalikuks otsida täiendavaid rahvusvahelisi trende või suundumusi.

Samas leidis kohus vastuoluliselt kohe järgmises lõigus, et ta ei pea siiski *seda* konsensust otsustavaks kaalutlusruumi kitsendamisel ning võttis eelpoolmainitult üles elu algushetke konsensuse puudumise temaatika. EIK põhistas oma vastavat tegutsemist üksnes ühe lausega, nimelt et isegi kui vaadeldud liikmesriikide seadusandlustes järeldeb, et enamus liikmesriike on lahendanud aboriga kaasneva huvide konflikti suurema seadusliku aboriga juurdepääsu kasuks, siis ei saa see konsensus olla määravaks hindamisel, kas Iirimaa vaidlusalune aboriga tervise ja heaoluliste aluste puhul on saavutanud õiglase tasakaalu vastanduvate õiguste ja huvide vahel, võtmata arvesse EIÕK evolutsioonilise tõlgendamise põhimõtet.³⁴¹

EIK nimetatud kaalutluste alusel tehtud otsuse osas jäid eriarvamusele kuus kohtunikku, kes hääletasid EIÕK artikli 8 mittetuvastamisele esimese kahe kaebaja osas vastu.³⁴² Oma ühises eriarvamuses leidsid kohtunikud, et EIK-i seisukoht Euroopa konsensuse osas, mille kohaselt jäetakse esmakordselt EIK kohtupraktikas eksisteeriv Euroopa konsensus arvestamata „sügavate moraalsete vaadete“ tõttu, on ohtlik kõrvalepöörde EIK senisest kohtupraktikast.³⁴³ Kohtunikud põhjendasid oma arvamust sellega, et EIK hinnata ei olnud mitte see, millal elu algab, vaid see, kas – sõltumata sellest kas elu algab enne või pärast sündi – loote õigust elule saab tasakaalustada ema õiguse elule, arengule või tema enesemääramisõiguse vastu ning kui, siis kas võib leida, et viimased kaaluvad esimese üle. Kohtunikud vastasid küsimusele jaatavalt põhjendusega, et eksisteerib vaieldamatu ja tugev konsensus Euroopa riikide hulgas, mis peab naise õigust elule, tervisele ja heaolule väärtuslikumaks kui loote võimalikku õigust elule, võtmata arvesse võimalikke vastuseid teaduslikele, religioossetele ja filosoofilistele küsimustele elu algushetke kohta.³⁴⁴ Kohtunikud läksid veelgi kaugemale pakkudes välja omapoolse lahendusvariandi õiguse elule algushetke kohta, seostades selle osalemisega

³⁴⁰ EIK 16.12.2010 *Case of A., B. and C. vs Ireland* (Application No. 25579/05), §§ 233-235.

³⁴¹ *Ibid.*, § 237.

³⁴² Otsus esimese kahe kaebaja osas rikkumist mittetuvastada tehtigi 11 poolt- ja 6 vastuhäälega. – *Ibid.*, lk 77 § 4.

³⁴³ Joint Partly Dissenting Opinion of Judges Rozakis, Tulkens, Fura, Hirvelä, Malinverni and Poalelungi to EIK 16.12.2010 *Case of A., B. and C. vs Ireland* (Application No. 25579/05), § 9.

³⁴⁴ *Ibid.*, § 2.

ühiskondlikus suhtluses³⁴⁵ põhjusel, et loote õigused ning elava isiku õigused on juba oma olemuselt ebavõrdsed nende erineva osalemismäära tõttu sotsiaalses läbikäimises.³⁴⁶ Kohtunikud viitasid selle järelduse tulevat EIÕK tõlgendamisest viisil, et konventsiooni tekstist tulenevad õigused on loodud kaitsmaks üksikisikuid riigi tegude ja tegevusetuste eest, kuna esimesed osalevad aktiivselt tavapärasel demokraatliku ühiskonna igapäevaelus.³⁴⁷ Seega pidasidki eriarvamusele jäänud kohtunikud EIK-i enamuse otsust elu alguse konsensuse puudumise ja tuvastatud Euroopa konsensuse mitteamestamise tõttu riigile ulatusliku kaalutlusruumi jätmisel valeks.

EIK poolse konsensuse leidmise ja selle arvestamise osas on töö autori hinnangul jätnud kohus piisavalt põhjendamata, miks ta eelistab mõlema konsensuse tuvastamise korral ühe kohaldamist ja teise mitte. Seda eriti seetõttu, et autori nõustub eriarvamusele jäänud kohtunike järeldusega, et kohaldatud Euroopa konsensus polnud kõnealuses kaasuses üldse vaidlusobjektiks, samal ajal kui abordile juurdepääs seda oli. Nimetatud otsuse põhjendamatu raskendab veelgi enam ka teise olulise tõlgendamispõhimõtte – EIÕK kui elava instrumendi doktriini – mittekasutamine ja arvestamata jätmine. Oleks arusaadav, kui EIK teise ehk abordile juurdepääsu konsensuse mittetuvastamisel kasutab vana põhimõttelist konsensust edasi, kuid mõlema tuvastamisel ühe mittekohaldamine ei tohiks olla sedavõrd napilt põhjendatud. Samuti võib EIK-le ette heita sisuka ja mõjuka otsuse tegematajätmist, nt oleks võinud EIK teha kahte konsensust koosmõjus arvestava inimõigusi edasiarendava järelduse seostades loote õiguse eluga tema nn elujõulisuse klausliga³⁴⁸ ning täpsustades raseda naise subjektiivse õiguse ning riigi positiivse kohustuse tagada nõudmisel või ka tervisel ja heaolulistel alustel abort näiteks raseduse esimesel trimestril.

3.3. Protseduurilised vs sisulised kohustused

Eelpooltoodud lahendites jäeti seega riikidele ulatuslik kaalutlusruum otsustamiseks, kuidas nad oma siseriiklikes õiguskordades võimalikke loote õigusi ja raseda naise õigusi tasakaalustavad

³⁴⁵ Inglise keeles *participation in social interaction*.

³⁴⁶ Joint Partly Dissenting Opinion of Judges Rozakis, Tulkens, Fura, Hirvelä, Malinverni and Poalelungi to EIK 16.12.2010 *Case of A., B. and C. vs Ireland* (Application No. 25579/05), § 2.

³⁴⁷ *Ibid.*

³⁴⁸ Nii on see lahendatud Ameerika Ühendriikide õigussüsteemis, kus esmalt 1973. aasta Ülemkohtu lahend *Roe vs Wade* kinnitas, et naise privaatsusõigus hõlmab ka raseduse lõpetamise otsust. – vt USA Ülemkohtu 22.01.1973 lahend asjas *Roe vs Wade*, 410 US 113 (1973). Seejärel limiteeris Ülemkohus seda õigust nn loote elujõulisuse klausliga ehk kinnitas, et vaba tahte alusel abort on naise otsustusõigus senimaani, kuni loode ei suuda ellu jääda emast iseseisvalt. – vt USA Ülemkohtu 29.06.1992 lahend asjas *Planned Parenthood of Southeastern Pennsylvania vs Casey*, 505 US 833 (1992). Vt ka C. Sanger. *Regulating Teenage Abortions in the United States: Politics and Policy*. – *International Journal of Law, Policy and the Family* (2004), Vol. 18, Issue 3, lk 307.

ning seda seetõttu, et EIK ei tuvastanud Euroopa konsensust elu algushetke osas, jättes arvestamata Euroopa konsensuse enamustes liikmesriikides, kes vaatamata elu algushetke mittesõnastamisele oma konstitutsioonides, tegid vastava kaudse viite oma abordinegulatsioonis, kus nad paigutasid teatud ajaliste piirangutega raseda naise elu, tervise, heaolu ja kehalise puutumatuse kõrgemalasetsevaks võimalike loote õiguste suhtes.³⁴⁹ Sellest laiaast kaalutlusruumist tulenevalt suutis EIK hiilida mööda vajalikkusest määratlada abordi kohustusliku kättesaadavuse tagamine liikmesriikide poolt, vaid liikus edasi proportsionaalsuse testi juurde hindamaks peamiselt protseduurilisi rikkumisi ehk kas vaidlusalusel juhul on konkreetne liikmesriik kaalul olevaid õigusi ja huvisid piisavalt tasakaalustanud. Kõige paremini aitab hinnatavate rikkumiste eeskätt protseduurilist iseloomu näitlikustada EIK otsus ja argumentatsioon asjas *A., B. ja C. vs Iirimaa* esimese ja teise kaebaja osas, ehk nende osas, kellel polnud alust legaalseks abordiks Iirimaa.

Nimetatud otsuse puhul toimuski kõik eelpoolmainitu, ehk EIK andis asja moraalse ja eetilise tundlikkuse ning Euroopa konsensuse elu algushetke puudumise tõttu Iirimaa laiaulatusliku kaalutlusruumi otsustamiseks, kuidas ta aboriga seotud vastandlike huvisid tasakaalustab ehk sisuliselt, millal ja mis alustel aborte lubab.³⁵⁰ Siiski viitas kohus, et nimetatud kaalutlusruum pole piiramatu ning asus proportsionaalsuse testi alusel hindama, kas Iirimaa poolne sisuline aborigeeld kõikidel juhtudel, v.a neil, kui abort ohustab naise elu, on proportsionaalne ühiskonna moraali kaitse eesmärgi suhtes, võttes arvesse kaalutlusruumi laiaulatuslikkust. Seejuures hindas EIK eelkõige protseduurilisi faktoreid: vajaliku informatsiooni ja meditsiiniabi kättesaadavust ning võimalust reisida aborige läbiviimiseks välisriiki. Kuna kahe esimese protseduurilise kohustuse osas EIK rikkumist ei leidnud põhjusel, et kaebajad ei suutnud piisavalt tõendada kummagi puudumist, muutus otsuse tegemisel määravaks just nimelt välismaale reisimise võimaldamine Iirimaa poolt.³⁵¹ Vastavas osas leidis EIK, et kuna Iirimaa lubas pärast konstitutsioonimuudatust seaduslikult naistele aborige teostamist välismaal, siis ei ületanud Iirimaa talle kuuluva kaalutlusruumi ulatust aborige keelamisega tervise ja heaolulistel alustel ja vastavalt ei leidnud ka EIÕK artikli 8 rikkumist.³⁵²

Selline „aborigeturismi“ soosiv järeldus on osutunud laiaulatusliku rahvusvahelise kriitika osaliseks.³⁵³ Eelkõige heidetakse ette kohtu utilitaristlikku ja relativistlikku lähenemist, võtmata

³⁴⁹ D. Fenwick (viide 19), lk 221.

³⁵⁰ EIK 16.12.2010 *Case of A., B. and C. vs Ireland* (Application No. 25579/05), § 237.

³⁵¹ *Ibid.*, §§ 238-239.

³⁵² *Ibid.*, § 241.

³⁵³ Vt *inter alia* D. Fenwick (viide 19), lk 214-241; C. Staunton (viide 302), lk 218.

arvesse kaebajate A. ja B. väiteid, et välismaale reisimine aborti läbiviimiseks oli neile majanduslikult ja emotsionaalselt äärmiselt koormav.³⁵⁴ Samuti ei võtnud EIK arvesse piirangumeetme üleüldist sisulist mittesobivust just nimelt välismaale reisimise võimaluse tõttu põhjusel, et viimane muudab loote kaitsmise meetme sellise piirangu läbi ebaefektiivseks, kuna märkimisväärne arv naisi teostab aborti siiski välismaal ja loode jääb kaitseta.³⁵⁵ EIK jättis nimetatud väite arvestamata esitatud statistika vaidlustatud olemuse ja ebausaldusväärsuse tõttu.³⁵⁶

Otsusele kuue kohtuniku poolt koostatud eriarvamuses jäädakse lisaks Euroopa konsensusse mittearvestamisele eriarvamusele ka proportsionaalsuse testi järelduste osas. Lisaks sellele, et kohtunikud ei nõustunud elu alguse konsensusse puudumise kohaldamisega abordile juurdepääsu märkimisväärse konsensusse asemel, millest viimane oleks proportsionaalsuse testi juures otsustavalt kitsendanud liikmesriigile jääva kaalutlusruumi ulatust, ei nõustunud kohtunikud proportsionaalsuse testi enda juures ka välismaale aborti teostamise võimaluse arvestamise asjakohasusega, märkides, et EIK-i poolt võetud positsioon ei käsitle tõeliselt asja põhiküsimust ehk Iirimaa abortikeelu näol toimuvat õigustamatut sekkumist A. ja B. eraellu.³⁵⁷ Samuti seab eriarvamus oma sõnastusega kahtluse alla Iirimaa ühiskonna „sügavate moraalsete väärtuste“ jätkuva olemasolu ning viitab sellele tuginemise igal juhul asjassepuutumatusse, kuna küsimuse all ei olnud käesoleval juhul elu algushetke määramine ning pealegi on Euroopa konsensus abordile juurdepääsu lubamise osas ülimuslik selliste moraalsete vaadete üle, kuna kitsendab oluliselt riigi kaalutlusruumi.³⁵⁸ Eriarvamusele jäänud kohtunikud rõhutavad ka EIK-i kohtupraktika harmoniseerivale otstarbele, mille eesmärgiks on järk-järguline harmoonilise inimõiguste kaitse kohaldamine, mis ületab liikmesriikide riigipiire ning võimaldab üksikisikutel oma jurisdiktsioonis nautida võrdset kaitset ilma diskrimineerimiseta ning sõltumata nende asukohast.³⁵⁹

EIK keskendumine protseduurilistele kohustustele on tuvastatav ka teistes aborte puudutavates kaasustes, kus selle asemel et võtta hinnangut abordile *de jure* juurdepääsetavuse üle, on EIK võtnud pragmaatilise seisukoha üksnes *de facto* legaalsele abordile juurdepääsu protseduuriliste

³⁵⁴ EIK 16.12.2010 *Case of A., B. and C. vs Ireland* (Application No. 25579/05), § 239.

³⁵⁵ Vt nt E. Wicks (viide 225), lk 563.

³⁵⁶ EIK 16.12.2010 *Case of A., B. and C. vs Ireland* (Application No. 25579/05), § 239.

³⁵⁷ Joint Partly Dissenting Opinion of Judges Rozakis, Tulkens, Fura, Hirvelä, Malinverni and Poalelungi to EIK 16.12.2010 *Case of A., B. and C. vs Ireland* (Application No. 25579/05), §§ 6-8.

³⁵⁸ *Ibid.*, § 9.

³⁵⁹ *Ibid.*, § 5.

aspektide osas.³⁶⁰ Selle põhjus tuleneb kindlasti osaliselt ka EIK-i jõudnud otsuste iseloomust – st nende äärmuslikkusest, kus (eriti Poola puhul) peakski tegelikult olema abort kaebajatele siseriiklikult kättesaadav, kuid ühiskonnas valitsevate eelarvamuste ja praktikate tõttu see tegelikkuses siiski nii ei ole. On viidatud, et EIK-i pragmaatiline protseduuriline lähenemisviis pakub kindlasti naistele mõningasel määral kaitset, kuid ei tegele siiski probleemi põhituumaga – sisulise abordi kättesaadavusega liikmesriikides ja sellest tuleneva naistele osakssaavate raskuste ja diskrimineerimistega.³⁶¹ Ainukesel juhul, kui EIK-l oli võimalus selle osas hinnang anda juhtumi *A., B. ja C vs Iirimaa* puhul kahe esimese kaebaja osas, kes ei oleks selgelt langenud siseriiklike erandite alla, suutis EIK sisulise hinnangu võtmisest siiski hoiduda ning keskendus hoopis uuele leevendavale asjaolule – abordi eesmärgil reisimise võimalusele.

On kahetsusväärne, et EIK omistas nn aborditurismi variandile sedavõrd suurt tähendust, seda eelkõige ka seetõttu, et vastupidine, st selle siseriiklik keelamine või kriminaliseerimine oleks suure tõenäosusega vastuolus ka Euroopa Liidu aluspõhimõtetega ning lisaks kõigele kaebasidki kaebajad ju siseriiklikust seadusandlusest tulenevale nende õiguste rikkumisele. Samuti on taoline Iirimaa kahepalgeline süsteemi toetamine autori hinnangul ainuüksi EIÕK alusel asja sisulisest hindamisest hoidumisele suunatud ning on ju ilmne, et kui mitmed Euroopa riigid hakkaksid sellist süsteemi juurutama³⁶², siis jääksid EIÕK alusel kehtivad sisulised inimõigused tagamata. See on vastuolus EIK enda poolt väljendatud põhimõttega, et EIÕK poolt tagatud õigused ei ole teoreetilised või illusoorised, vaid praktilised ja efektiivsed ning ei tohi olla allutatud riigi suveräänsele tahtele.³⁶³ Samuti pole EIK autori hinnangul nn aborditurismi legitimeerimisega võtnud piisavalt arvesse selle rõhuvat, diskrimineerivat ning ühiskondlikku killustamist põhjustavat mõju, mida analüüsitakse lähemalt ka järgnevas alapeatükis. Ka EIK-i poolset üldist abordile juurdepääsule protseduurilist lähenemist tuleb pigem pidada mitterahuldavaks, kuna selle rõhuasetus on suunatud meditsiiniliste

³⁶⁰ Nii oli see nii otsustes *Tysiç vs Poola*, *R.R. vs Poola*, *P. ja S. vs Poola* ja ka eelnevalt väljatoodud otsuses *A., B. ja C. vs Iirimaa*, seda eriti viimase avaldaja C. osas. – vt D. Fenwick (viide 19), lk 227.

³⁶¹ D. Fenwick (viide 19), lk 228.

³⁶² Siinkohal tuleb välja tuua, et mitmed Euroopa riigid on teinud juba esimesi samme abordi kättesaadavuse siseriiklikuks piiramiseks – nt teostati 2011. aastal Ungaris põhiseaduslik muudatus, mis kaitseb elu alates viljastamisest, analoogselt Iirimaaga. Vt Human Rights Watch. Hungary: New Constitution Enshrines Discrimination. Arvutivõrgus. Kättesaadav: <http://www.hrw.org/en/news/2011/04/19/hungary-new-constitution-enshrines-discrimination> (19.04.2015). Sarnased juhtumid võivad kasvada, arvestades Ida-Euroopa üldisi trende. – G. Kligman, S. Gal. Gendering Postsocialism: Reproduction as Politics in East Central Europe. – in S. Antohi, V. Tismaneanu (Eds.). *Between Past and Future: The Revolutions of 1989 and their Aftermath*. Central European University Press, Budapest, 2000, pp. 198-215.

³⁶³ Vt nt, *inter alia*, EIK 13.05.1980 *Case of Artico vs Italy* (Application No. 6694/74), § 33; EIK 29.04.1999 *Case of Chassagnou and Others vs France* (Applications No. 25088/94, 28331/95, 28443/95), § 100; EIK 30.01.1998 *Case of the United Communist Party of Turkey and Others vs Turkey* (Application No. 19392/92), § 33.

protseduuride operatiivsusele mitte aga tegelikult olulisele – naiste juurdepääsule turvalisele ja seaduslikule abordile kaitsmaks naiste elu, tervist, heaolu ja kehalist puutumatust. Abordile juurdepääsu osas eeskätt meditsiinilistele ja protseduurilistele aspektidele rõhumine paneb kaebavatele naistele ka ülemäärase tõendamiskoormise, kuna vastavad meditsiinilised andmed võivad olla ebaselged või kättesaamatud ning samuti võivad naised sellisesse keerulisse olukorda sattudes reisida ilma siseriiklike õigusteid läbimata välisriiki või teostada illegaalse aborti. See kõik takistab nende juurdepääsu EIK-le.

3.4. Abordile juurdepääsu piiramine kui naiste süstemaatiline diskrimineerimine

On ilmselge, et kõiki varasemalt väljatoodud raskusi, kannatusi ning põhjustatud kahjulikke mõjusid nii füüsilisele kui vaimsele tervisele kannavad bioloogilistel põhjustel ainult ja üksnes naised, kuna ainult naised saavad olla abordiotsijad. Vaatamata sellele, et mitmed kaebajad tõid vastavalt kohtu ette ka kaebused EIÕK artikli 14 alusel, loetult koos artiklitega 3 või 8, jäeti kõik vastavad väited ilma põhjalikumate kohtupoolsete selgitusteta rahuldamata.³⁶⁴ Selle tõttu on paljud autorid viidanud Strasbourgi kohtupraktika nn kadunud dimensioonile – aborti soospetsiifilisuse eiramisele ning vastavalt ka analüüsi puudumisele, mis võtaks arvesse fakti, et ainuüksi naiste kanda jäävad abordile juurdepääsu puudumisest tulenevad negatiivsed mõjud.³⁶⁵ Lisaks ei ole EIK abordiotsustes võetud arvesse seda, et naiste reproduktiivõiguste ja –vabaduste piiramine mõjutab oluliselt ka nende osalemist avalikus elus, sh hariduses ja tööhõives, mis omakorda viib sisulise diskrimineeriva tulemuseni.

Naiste lastekandmise roll on aluseks enamusele naiste vastu suunatud stereotüpiseerimisele ning diskrimineerimisele.³⁶⁶ Abordi kontekstis on selliste eelarvamuste üheks näiteks naiste laiaulatuslik stigmatiseerimine konservatiivsete abdiregulatsioonidega riikides, nagu see oli kõige illustreerivsemalt tuvastatav *P. ja S. vs Poola* juhtum, aga häbimärgistamisele viitasid kaebajad ka *R.R. vs Poola*, *D. vs Iirimaa* ja *A., B. ja C. vs Iirimaa* kaasustes. Riiklik poliitika ja aborti kriminaliseerimine paneb ka meditsiinitöötajad ebaselgesse positsiooni aborti võimaldamisel ja sellekohase info väljastamisel ning seda isegi juhtudel, kui abort on tegelikult seadusjärgselt lubatud.³⁶⁷

³⁶⁴ Vt EIK 16.12.2010 *Case of A., B. and C. vs Ireland* (Application No. 25579/05), § 270; EIK 30.10.2012 *Case of P. and S. vs Poland* (Application No. 57375/08), § 171; EIK 13.11.2012 *Case of Z. vs Poland* (Application No. 46132/08), § 31.

³⁶⁵ Vt nt D. Fenwick (viide 19), lk-d 230-231; P. Londono (viide 246), lk 114.

³⁶⁶ M. A. Freeman jt (viide 3), lk 18.

³⁶⁷ Nii oli see reaalsuses kaebajatega juhtumites *P. ja S. vs Poola*, *R.R. vs Poola* ja *Tysiąc vs Poola* ning kaebajaga C. juhtumist *A., B. ja C. vs Iirimaa*.

EIK on kinnitanud oma pühendumist soolise diskrimineerimise vastu võitlemisele ning soolise võrdõiguslikkuse edendamisele.³⁶⁸ Probleem siinjuures seisneb aga selles, et EIK kasutab tavapäraselt artikli 14 alusel rikkumise tuvastamisel formaalse diskrimineerimise lähenemist sisulise asemel³⁶⁹ ning peab vastavalt üldjuhul vajalikuks leida võrreldav objekt diskrimineeriva käitumise tuvastamiseks.³⁷⁰ On ilmne, et abordile juurdepääsu kontekstis ei eksisteeri raseda naisega võrreldavat meesekvivalenti. See selgitab ilmselt ka EIK senist *rationale*'t mitte analüüsida võimalikku rikkumist artikli 14 alusel. Samas on kohtu sellist nn soo-pimedust palju kritiseeritud³⁷¹ ning peetud vajalikuks EIK poolt aborti käsitlemist just nimelt soolise võrdõiguslikkuse küsimusena, nagu seda on teinud teised rahvusvahelised inimõigusorganid.³⁷²

Võimaliku lahendusena formaalse võrdõiguslikkuse lähenemise ületamisel on peetud võrdusalusena siiski mehe sissetoomist juhtudel, kui abort takistab juurdepääsu naise elu või tervise kaitsmiseks vajalikule meditsiiniteenusele, mida sarnastes olukordades mehele võimaldataks.³⁷³ See oleks eriti asjakohane EIK praeguse seisukoha puhul, mis keskendub abortiteenuse kättesaadavuse protseduurilistele ja meditsiinilistele aspektidele, kuna ilmselgelt otsivad juurdepääsu meditsiiniteenustele nii mehed kui naised, kuid ainult naistele keelatakse teatud riikides juurdepääs juhul, kui nad on rasedad. Aborti võrdsustamine muude meditsiiniteenustega oleks samas ilmselt pigem keerukas, kuna see eeldaks vaikimisi kõikide võimalike teiste kaasnevate huvide ja õiguste mitteamvestamist.

Samas tuleb märkida, et vaatamata ka juba varasematele viidetele³⁷⁴ kaudse diskrimineerimise põhimõtete olemasolule, tuvastas EIK esmakordselt alles oma 2007. aasta otsuses EIÕK artikli 14 rikkumise just kaudse diskrimineerimise puhul ning kinnitas sellega, et ka esmapilgul

³⁶⁸ EIK 28.05.1985 *Case of Abdulaziz, Cabales and Balkandali vs the United Kingdom* (Application No. 9214/80, 9473/81, 9474/81), § 78.

³⁶⁹ Inglise keeles *formal and substantive equality*. Ka kirjeldatud kui kohtlemise vs tulemuse võrdõiguslikkus. – A. Smith, R. O'Connell. *Transition, Equality and Non-Discrimination*. – in A. Buyse, M. Hamilton (Eds.). *Transitional Jurisprudence and the ECHR: Justice, Politics and Rights*. Cambridge University Press, 2011, pp. 189-190.

³⁷⁰ EIK 08.07.1986 *Case of Lithgow and Others vs the United Kingdom* (Application No. 9006/80; 9262/81; 9263/81; 9265/81; 9266/81; 9313/81; 9405/81), § 177; EIK 28.11.1984 *Case of Rasmussen vs Denmark* (Application No. 8777/79), § 35 jj.

³⁷¹ I. Radacic. *Gender Equality Jurisprudence of the European Court of Human Rights*. – *European Journal of International Law* (2008), Vol. 19, No. 4, p. 856.

³⁷² Vt käesoleva töö ptk 1.3.2.1; aga ka P. Londono (viide 246), lk-d 96-99.

³⁷³ D. Fenwick (viide 19), lk 236.

³⁷⁴ Vt EIK 20.06.2006 *Case of Zarb Adami vs Malta* (Application No. 17209/02), § 76; EIK 04.05.2001 *Case of Hugh Jordan vs the United Kingdom* (Application No. 24746/94), § 154.

neutraalsed käitumisviisid ja poliitikad, mis mõjuvad ühele ühiskonnagrupile diskrimineerivalt, võivad kujutada endast diskrimineerivat kohtlemist.³⁷⁵ Seega võiks abordile juurdepääsu piiramine mahtuda EIÕK artikli 14 kohaldamisalasse ning EIK-l avaneb loodetavasti tulevikus võimalus teemat ka sisuliselt analüüsida.

3.5. Vahekokkuvõte

Eelnevast analüüsist selgub EIK-i äärmiselt pragmaatiline, liikmesriikide siseriikliku õiguse suhtes aupaklik, Euroopa konsensuse osas meelevaldne ja põhjendamata ning soo-pime lähenemine aborti-temaatikat puudutavatele kaasustele. EIK on oma pragmaatiliste praktilise kahju vähendamise katsetega kaotanud silmist printsiipiaalse lähenemise olulisuse inimõiguste tagamisel ja ühtsete standardite loomisel ning ühtlasi toetab sellise tegevusega passiivselt olemasolevat *status quo*'d.³⁷⁶

EIK poolt heakskiidetud nn aborditurismi mudel ignoreerib täielikult võimalusi, et raseda naise reisimist aborti teostamiseks võib välistada tema tervislik või majanduslik seisund, aborti on tarvis erakorralise esmaabi käigus naise tervise kaitseks või et naised hakkavad otsima illegaalseid ja ohtlikke abortide esilekutsumisi.³⁷⁷ Kohtu eelistatud viitamine formaalsele ebaselgusele Euroopas elu algushetke osas selle asemel, et tunnista sisulist konsensust abordialuste liberaliseerimiseks naiste elu, tervise, heaolu ja kehalise puutumatuse kaitsel, on käesoleva hetkeni ainsaks hapraks aluseks EIK-i lahendusmodelile.

EIK-le on ette heidetud ka üksnes protseduurilist lähenemist abordikaasustele, vältides sisulise hinnangu võtmist otsustamaks, kas riigil on kohustus abort siseriiklikult lubada ja tagada või mitte. Samaaegselt on viidatud, et just seesama nn protseduuriline lähenemine on üks kahest meetodist EIÕK evolutsioonilise tõlgendamise meetodi kõrval, mille abil saab ületada rahvusvahelise õiguse era ja avaliku kohaldamise dihhotoomia ning tõlgendada ja kohaldada õigust tänapäevaste arengute valguses kooskõlas EIÕK kui elava instrumendi põhimõttega.³⁷⁸

Samas tuleb tähele panna ka abordiõiguse vastaste argumente, et unustatud õiguseks on õigus mitte teostada aborti ning abordi otsimine on tegelikkuses riikide sotsiaalsete ja majanduslike

³⁷⁵ EIK 13.11.2007 *Case of D.H. and Others vs Czech Republic* (Application No. 57325/00), §§ 175-181, 210.

³⁷⁶ J. N. Erdman. Access to Information on Safe Abortion: a Harm Reduction and Human Rights Approach. – Harvard Journal of Law and Gender (2011), Vol. 34, Issue 2, lk-d 460-461.

³⁷⁷ Vt *inter alia* D. Fenwick (viide 19), lk 232.

³⁷⁸ B. Rudolf, A. Eriksson. Women's Rights Under International Human Rights Treaties: Issues of Rape, Domestic Slavery, Abortion and Domestic Violence. – International Journal of Constitutional Law (2007), Vol. 5, No. 3, p. 523.

positiivsete kohustuste mittetäitmine.³⁷⁹ Samuti on viidatud argumentatsioonivõimalusele, et isegi kui lootel pole otsest ja üheseltmõistetavat õigust elule, võiks ta omada õigust sündimisele.

Ilmselt on lahendus kusagil vahepeal, kuna nagu R. Dworkin on viidanud, on abort tegelikkuses inimelu alguse raiskamine³⁸⁰, mis oleks tõsine moraalne ebaõiglus juhul, kui ei eksisteeriks vastupidine teiste inimeste väärtus, mida raisataks abordivastase otsusega.³⁸¹

³⁷⁹ G. Puppink (viide 7), lk 191.

³⁸⁰ R. Dworkin. *Life's Domination: an Argument about Abortion, Euthanasia, and Individual Freedom*. First Vintage Books Edition, New York, 1994, p. 179.

³⁸¹ *Ibid.*, lk 60.

Kokkuvõte

Töös analüüsitud materjalide ja kohtupraktika pinnalt jõudis autor alljärgnevate järelduste ja seisukohtadeni.

Esiteks tuleb märkida, et kõik otseselt abortidega seonduvad individuaalkaasused nii IKom-i, NDKom-i kui ka EIK-i menetluses on olnud ääretult traagilised ja äärmuslikud näited piiravate abordiregulatsioonide negatiivsetest tagajärgedest rasedatele naistele. Arvestades, milline murdosa neist jõuab tegelikkuses rahvusvaheliste organite menetlusse, võib ainult ette kujutada, milline on miljonite naiste tegelik olukord piiranguliste abordiregulatsioonidega riikides.

Töö esimeses osas analüüsis autor aborti läbi peamiste ÜRO rahvusvaheliste inimõiguslepingute - kodaniku- ja poliitiliste õiguste rahvusvahelise pakti, majanduslike, sotsiaalsete ja kultuurialaste õiguste rahvusvahelise pakti, konventsiooni naiste diskrimineerimise kõikide vormide likvideerimise kohta ja lapse õiguste konventsiooni – ning neid lepinguid tõlgendavate ja kohaldavate järelevalveorganite töö ja praktika (peamiselt üldkommentaaride, lõppjärelduste ja individuaalkaebuste osas võetud vaadete näol). Vaatamata ennustatavale järeldusele, et sõnaselget raseda naise õigust abordile ei sätesta ükski analüüsitud rahvusvaheline inimõigusakt, ilmnes järelevalveorganite töö pinnalt siiski organite väga põhjalik tegevus muu hulgas ka aborti ja reproduktiivtervisega seonduvate probleemidega. Tähepanu väärib seejuures asjaolu, et järelevalveorganite töö täpsem sisu ei pruukinud olla otseses seoses konkreetse organi aluslepingust tuleneva mandaadiga – nii näiteks tegeles ka IKom aborti ja tervisepõhiõigusega, kuigi KPÕRP seda otseselt ei sätesta ning ka NDKom ja MSKÕKom tegelesid emasuremuse ja aborti negatiivsete mõjudega naiste põhiõigusele elule, kuigi nad kumbki normatiivset alust õigusele elule ei anna. Kokkuvõttes võib öelda, et järelevalveorganite töö skoop ja järeldused olid paljuski üksteist kordavad ja hõlmavad, piiritlemata täpsete lepingusätete ja organite mandaatide sisu ja vahekorda.

Siiski võimaldas järelevalveorganite töö sarnane rõhuasetus teha selgeid järeldusi naiste abortiõiguse ning riikide korrespondeeruva aborti tagamise kohustuse sisust ja ulatusest. Märkimisväärne on, et pea kõik järelevalveorganid on teinud kaks olulist järeldust: esiteks, et abordipiirangud viivad illegaalsete abortideni, mis omakorda põhjustavad emasuremust ja rasedate naiste invaliidistumist, ning teiseks, et abordile juurdepääsu piiramine ei vähenda abortide arvu, vaid üksnes suurendab ohtlike ja illegaalsete abortide esinemist. Kõikide järelevalveorganite praktikast ilmnes selge liikmesriikide kohustus esmalt aborti dekriminaliseerimiseks või vähemalt kriminaalkaristuse välistamiseks teatud kindlatel juhtudel – kui rasedus ohustab naise elu või tervist, abort on vägistamise või intsesti tagajärg või lootel

on tõsine vääreng. Kusjuures tervise mõiste kasutamisel on järelevalveorganid võtnud kasutusele WHO poolt defineeritud tervise laia tõlgenduse ehk ka vaimse tervise hõlmatus tervisepõhiõiguse kaitse alla. Oluline on siiski eristada abordi teostamise kriminaalkorras karistamisel erandite tegemist ning reaalsete seaduslike aluste olemasolu muidu piirangulises abordirežiimis teatud juhtudel siiski raseduse katkestamise lubamiseks. Viimasele on järelevalveorganid samuti palju tähelepanu pööranud, soovitades tihtipeale samaaegselt (aga ka eraldiseisvalt, kui abort on kõnealuses riigis juba dekriminaliseeritud või vajalikud karistusõiguslikud erandid tagatud) dekriminaliseerimisega riikidele ka seadusliku abordi tagamist siseriikliku seadusandlusega ning seda samuti juhtudel, kui rasedus ohustab naise elu või tervist, rasedus on vägistamise või intsesti tagajärg või kui loode on tõsise väärenguga. Samuti on järelevalveorganid rõhutanud riikide protseduurilist kohustust tagada turvalise abordi ka praktikas kättesaadavus kõigil neil juhtudel, kui seadus aborti lubab. Protseduurilise kohustuse ühe alamkohustusena on IKom ka kinnitanud, et vaatamata sellele, et meditsiinitöötajatel on veendumuspõhine abordi teostamisest keeldumise õigus, peab riik siiski tagama seaduslikele abortidele juurdepääsu. Samuti on IKom juba oma üldkommentaaris nr 28 artiklile 3 keelanud kõik sellised praktikad, mis kohustavad meditsiinitöötajaid riiki aborti teostanud naistest teavitama.

ÜRO inimõigusinstrumentide järelevalveorganite ulatuslikku tööd võibki eelkõige iseloomustada sõnapaariga evolutsiooniline edasiarendamine. Seda eelkõige põhjusel, et järelevalveorganid alustavad äärmiselt piiranguliste abordiregulatsioonidega riikide puhul soovitusega abordi teostamine esmalt teatud juhtudel dekriminaliseerida, siis juba täielikult dekriminaliseerida ning sealt edasi juba ülalmainitud kindlatel juhtudel ka abort seaduslikult lubada. NDKom on seejuures oma viimase aja praktikas läinud isegi kaugemale ja soovitanud varasemate liberaalsete abordiregulatsioonidega riikidel mitte teostada nõ tagasisammu ehk mitte minna tagasi seadusandlike täiendavate piirangute juurde abordi reguleerimisel. Uusimate teemadena on järelevalveorganite praktikasse ilmnenu spetsiaalselt konfliktsituatsioonides toimunud raseduste puhul nende turvalise katkestamise võimaldamine ning samuti on IKom selgelt välja öelnud, et olukord, kus raseda naise ainuke võimalus abordi teostamiseks on välisriiki sõitmine, rikub KPÕRP-i artiklit 6 koosmõjus artikliga 26 (diskrimineerimise keeld).

Rahvusvaheliste järelevalveorganite abordialaste individuaalkaebuste lahendamisel on IKom ja NDKom tuvastanud ka riikide konkreetseid inimõiguslepingute sätete – vastavalt KPÕRP-i ja NDK – rikkumisi. Nii leidis IKom kaasustes *K.L. vs Peruu* ja *L.M.R. vs Argentiina*, et vastavalt fataalse väärenguga loote aborteerimisest keeldumine ning naisele seetõttu vaimse tervise kahjustuse – tõsise depressiooni – tekitamine ja vägistamise ning intsesti korral abordist

keeldumine kujutasid endast mõlemad nii piinamise ja ebainimliku, julma või väarikust alandava kohtlemise keelu rikkumist kui ka meelevaldset riigipoolset sekkumist isiku era- ja perekonnaellu. Seega tuvastas IKom KPÕRP artiklite 7 ja 17(1) rikkumise Peruu ja Argentiina puhul. NDKom on oma seni ainsas abordialases kaasuses *L.C. vs Peruu* leidnud, et vägistamise tõttu suitsiidi teostanud alaealisele tema tervise päästmiseks hädavajaliku operatsiooni tegemisest keeldumine põhjusel, et see võis olla ohtlik lootele, ning samuti ka abordi tegemisest keeldumine rikkusid NDK artikli 12(1) järgset naiste tervisepõhiõigust ning kujutasid endast ka NDK artikli 5 järgi keelatud soostereotüüpset käitumist, mis põhines eeldusel, et sündimata loote kaitse on olulisem raseda naise tervisest. NDKom-i lahend oli ka esimene ja seni ainuke abordikaasus nii rahvusvahelises kui regionaalses (Euroopa) praktikas, mis tuvastas rikkumise, mis seisnes soopõhises diskrimineerimises. Seda temaatikat pole suutnud isegi aastaid hiljem adekvaatselt käsitleda ka EIK.

Võimalike loote õiguste osas vaikivad nii rahvusvahelised kui regionaalsed inimõiguslepingud ja praktika. Mõlema puhul saab järeldada vastava temaatika lõpliku otsustamise jätmist liikmesriikide pädevusse – kui rahvusvaheliste instrumentide puhul tuleb see välja eelkõige lepingute ettevalmistustöödest, siis EIÕK kontekstis on vastava seisukoha võtnud EIK oma järjepideva kohtupraktikaga. Siiski tuleb rõhutada, et isegi kui riigid otsustavad oma siseriiklike regulatsioonidega omistada sünnieelsele elule teatud kaitset, peavad nad tagama ülalmainitud rasedate naiste õiguste minimaalse kaitse taseme ehk siiski lubama aborti juhtudel, kui ohus on naise elu, füüsiline või vaimne tervis, rasedus on vägistamise või intsesti tagajärg või loode on tõsise väärarenguga.

Töö teises osas analüüsis autor põhjalikult senist EIK-i ja varasema EIKom-i praktikat abordi kontekstis ja seda eelkõige kaasuste lahendamisel vastanduvate erinevate õiguste ja huvide perspektiivist. Autor käsitles selliste õiguste ja huvidena loote võimalike õigusi, raseda naise õigusi, potentsiaalse isa õigusi, potentsiaalse vanavanema õigusi, riigi huve ning meditsiinitöötajate ja –asutuste võimalikke õigusi ja huve. Nimetatud peatükist selgus olulisimana, et EIK pole siiani ei kinnitanud ega välistanud loodet EIÕK artikli 2 kaitsealast. Siiski on EIK kinnitanud, et loode ei ole kindlasti artikli 2 täielikus kaitsealas, kuna raseda naise õigus elule ja tervisele on igal juhul ülimuslik võimalike loote nõuete osas. EIK pole aga senini valinud lahendiga *X. vs Ühendkuningriik* tuvastatud ülejäänud kahe võimaluse vahel, st kas loode jääb täielikult EIÕK kohaldamisalast välja või võib loode omada teatud tingimuslikku õigust elule konkreetsetest oludest sõltuvate piirangutega. EIK on saanud senini nimetatud küsimusele vastamist vältida tänu riikide laia kaalutlusruumi doktriini kohaldamisele. Seeläbi on EIKom ja EIK alati omistanud liikmesriikidele laia kaalutlusruumi otsustamiseks, kuidas ta

raseda naise õigusi ja võimalikke loote õigusi elule tasakaalustab. Seejuures on EIK vaieldavalt viidanud Euroopa konsensuse puudumisele elu algushetke või embrüo ja/või loote olemuse ja staatuse osas, mille tõttu riikidele jäetud kaalutlusruum ei kitsene. Samaaegselt on EIK otsuses *A., B. ja C. vs Iirimaa* esmakordselt tuvastanud vastupidise Euroopa konsensuse liberaalse aborti kättesaadavuse osas, kuid jätnud selle palja konstateeringuga, et see konsensus siiski ei piira liikmesriikide kaalutlusruumi aborti kättesaadavuse aluste ja tingimuste üle otsustamisel, kergekäeliselt kohaldamata.

Tähelepanuväärne on ka muster, et EIK kohtupraktika pinnalt on märgata kohtu sisulise abortiõiguse üle otsustamise vältimine ning naiste olukorra leevendamiseks üksnes riikide protseduuriliste kohustuste täitmise hindamine juhtudel, kui riik on teatud alustel aborti siseriiklike seadustega võimaldanud. Protseduuriliste kohustuste sisu on EIK täpsustanud lahendis *Tysiqc vs Poola*, kus abordimenetluse kohustuslike elementidena määratleti raseda naise isikliku ärakuulamise kohustus ja tema arvamusega arvestamine, apellatsiooniroorgani olemasolu, kes kohustub oma otsused põhistama kirjalikult, ning kogu aborti taotlemise menetluse puhul tuleb arvestada abortiotsuse ajalise kriitilisusega. EIK sai esimese võimaluse hinnata liikmesriikide sisulist abortiõiguse tagamise kohustuse sisu asjas *A., B. ja C. vs Iirimaa* kahe esimese kaebaja suhtes, kuid ta suutis siiski kahetsusväärset sisulise otsuse tegemisest hoiduda, viidates taas kord Euroopa konsensuse puudumisele elu algushetke osas ning hinnates üksnes Iirimaa protseduuriliste kohustuste rikkumist ja eitades seda siiski esimese kahe kaebaja osas vastuolulise põhjendusega, et Iirimaa ei keelanud neil välisriiki aborti teostama minekut. Siiski on oluline märkida, et ka protseduuriliste kohustuste rikkumise tuvastamisel riigi poolt on EIK lahendites *R.R. vs Poola* ja *P. ja S. vs Poola* tuvastanud täiendavalt ka EIÕK artikli 3 sisulise rikkumise aborti kättesaadavuse mittetagamise tõttu, seda esimesel juhul väärarenguga loote ja teisel juhul alaealise vägistamise tagajärjeks olnud aborti kontekstis.

Märkimist väärib ka EIK-i praktikast tulenev järeldus, et kuigi EIK annab loote tulevastele potentsiaalsetele isadele kaebeõiguse, pole kohtupraktika kunagi leidnud tulevase isa kaebuste põhjal rikkumist olukorras, kus raseda naise abort on teostatud siseriiklike seadustega vastavuses olevalt. Samuti on EIK kinnitanud, et võimalikud isa EIÕK artiklist 8 tulenevad õigused ei hõlma protseduurilisi isa õigusi olla konsulteeritud või esitada aborti suhtes taotlusi (sh aborti peatamiseks). Viimane EIK-i seisukoht kohaldub aga kindlasti üksnes seadusliku aborti kontekstis, autori hinnangul on ebaselge, kuidas EIK otsustaks näiteks illegaalse aborti puhul ning ka üksnes naise vaba tahte alusel välisriigis teostatud aborti korral, kui siseriiklikult oleks abort sel puhul keelatud.

Potentsiaalsete vanavanemate õiguste puhul on EIK oma lahendis *P. ja S. vs Poola* samuti jaatanud kaebeõiguse olemasolu ning viidanud EIÕK artikli 8 rikkumise võimalikkusele abordile juurdepääsu protseduuriliste kohustuste osas eeldusel, et alaealise raseda tüdruku emal on emotsionaalse perekondliku sideme tõttu loomumane tunda sügavat muret küsimuste üle, mis tõusevad tema tütre reproduktiivsetest dilemmaadest ja otsustest ning need otsused mõjutavad otseselt ka tüdruku ema õiguseid ja huve. EIK märkis, et abordi protseduurilise kättesaadavuse osas ei erine alaealise raseda tüdruku ema olemuslikult tüdrukust endast ja sätestas samuti EIÕK artikkel 8 kohaselt nõutava protseduuri ema osa, mis peab mh hõlmama poolte ärakuulamist ja nende vaadetega arvestamist, vajadusel nõustamis- ja lepitusmehhanisme ning tagatud peab olema eeskätt alaealise parimate huvide kaitse. Samas tundub autori hinnangul pigem kaheldav potentsiaalse vanavanema sisulise kaebuse rahuldamine juhul, kui vanem pole rahul oma tütre otsusega ja püüab seda vaidlustada ükskõik kas abordiotsuse kasuks või kahjuks. Selline rikkumine oleks ebatõenäoline eelkõige juba põhjusel, et isale pole veel senini selliseid õigusi antud. Samas jääb alati võimalus, et juhul kui rase alaealine tüdruk teostaks abordi seadusvastaselt üksnes oma vaba tahte alusel, oleks lõppjäreldus ettearvamatu ning seda ka potentsiaalse vanavanema võimalike õiguste kontekstis.

Riikide huvi ühiskonna moraali kaitsel ja abortide arvu piiramisel on EIK seni arvestanud üksnes proportsionaalsuse testi juures piirangu legitiimset eesmärki tuvastades. Töö autor on seisukohal, et mida aeg edasi seda keerulisem on tegelikkuses ka selliste iganenud nn moraali kaitse argumentidega EIK ette tulla, kuna ühiskond on pidevas arengus ning moraalsed vaated pole tänapäevases ühiskonnas kindlasti tuvastatavad enam sedavõrd homogeensel tasemel nagu see ehk oli võimalik EIÕK ettevalmistamise ajal.

Meditšiinitöötajate veendumuspõhise abordi teostamisest keeldumise õiguse osas EIÕK artikkel 9 järgi kinnitas EIK analoogselt rahvusvaheliste organitega, et selline õigus küll eksisteerib, kuid see ei mõjuta kuidagi riigi kohustust tagada ohutu abort juhul, kui see on seadusega lubatud. Pigem sätestab vastav laiaulatuslik meditsiinitöötajate praktika riigile tunduvalt suuremad sisulised ja praktilised kohustused ja tegevused abordi kättesaadavuse ka tegelikkuses tagamisel.

EIK-i abordialane kohtupraktika on saanud laiaulatusliku kriitika osaliseks. Töö kolmandas peatükis teostatud analüüsist selgus, et Euroopa abordi liberaliseerimisesuunalise konsensuse mitteamestamine ja seetõttu liikmesriikidele loote ja raseda naise õiguste tasakaalustamisel sedavõrd suure kaalutusruumi jätmisel on EIK andnud ruumi kultuurilisele relativismile ja jätnud tähelepanuta inimõiguste efektiivse kohaldamise ja universaalsuse põhimõtted.

Kahetsusväärne on ka EIK poolne pragmaatiline nn aborditurismi soodustav käsitlus, mis seab kahtluse alla EIÕK-s sisalduvate inimõiguste efektiivse ja ühetaolise kaitse Euroopas kui regioonis, olenemata riigipiiridest ja isikute vaba liikumise võimalustest. Selline välisriiki sõitmise eeldus ei arvesta ka võimalikke reisimist takistavate naiste tervislike ja majanduslike võimalustega ning diskrimineerib ebaproportsionaalselt ühiskonna nõrgimaid liikmeid, kes võivad muude vahendite puudumisel hakata otsime salajasi, ebaseaduslikke ja ohtlikke aborte.

Rahvusvahelise ja regionaalse õiguskaitse erinevusena tuli analüüsi tulemusena välja ka Euroopa regionaalne suutmatus käsitleta äärmisi abordipiiranguid ja neist tulenevaid inimõigusrikkumisi kui süstemaatilist naiste diskrimineerimist EIÕK artikkel 14 alusel, samal ajal kui NDKom on vastavaid viiteid juba teinud. See on ilmselt põhjendatav ka NDK spetsialiseerumisega just nimetatud probleemistikule, kuid ilmselt saab ka EIK kaudse diskrimineerimise kaebusi veel tulevikus käsitleda.

EIK kohtupraktikas ilmnes selgelt abordiga seonduvate vastanduvate huvide tasakaalustamise vajadus. Oluline on, et seni pole EIK sõnaselgelt ühegi teise isiku huve pidanud kaalukamaks raseda naise huvidest. Kuid seda ainuüksi juhtumite puhul, kui ohus on naise tervis või rasedus on olnud vägistamise tagajärjeks ning siseriikliku õiguse kohaselt on abort lubatud. Nõudmisel või sotsiaal-majanduslikel põhjustel abordi osas EIK rikkumist pole tuvastanud ning on ka viidanud, et EIÕK artiklit 8 ei saa tõlgendada viisil, et see annaks naistele täieliku õiguse abordile. Samuti tuleb rõhutada, et ka EIK on tegelikkuses kaudselt maininud abordi tagamise sisulist vajalikkust üksnes loote õiguste käsitlemise osas juhtudel, kui ohus on raseda naise elu ja tervis ning märkides, et sellisel juhul on raseda naise õigused ülimuslikud. Seega pole EIK kohtupraktika sisuliselt otsesõnu öelnud, millal peab abort tagatud olema ega teinud riikidele vastavasisulisi viiteid. Selles mõttes võib rahvusvaheliste järelevalveorganite sätestatud standardeid lugeda isegi kui mitte rangemateks, siis vähemalt selgesõnalisemateks.

Ilmselt saab siiski kõikide naiste õigusi kahjustavate juhtude puhul lugeda ka abordi tagamise kohustust siiski EIK konstateeringutest, et loote ja naise vastanduvate õiguste puhul prevalveerivad raseda naise õigused. Samas peaksid need naiste õigused sisaldama ka naiste õigust otsustada oma laste arvu ja sündimise aja üle ning naiste kehalist puutumatust. Samuti saavad abordiõiguse pooldajad alati tugineda kohustusliku ent tahtevastase raseduse lõpunikandmise negatiivsele mõjule naiste vaimsele tervisele. Selles mõttes ongi praktikas pigem keeruline eristada ühte abordi alust teisest ning töö autor ootab huviga, millal jõuaks EIK menetlusse selline aborti puudutav kaasus, kus EIK oleks kohustatud võtma sisulise seisukoha abordi seaduslike aluste osas. Autori hinnangul võiks selline juhus tuleneda näiteks Euroopa

Nõukogu väikeste ja eriti piiravate abordinegulatsioonidega riikidest – Andorrast, San Marinost või Maltast, kus ei esine isegi sõnaselget üleüldise abordineguu erandit juhul, kui ohus on naise elu. Samas on kääbusriikide puhul levinud abordineguism naaberriikidesse, mille tõttu ilmselt pole ka senini ühtegi kaasust EIK-i jõudnud. Samuti teeb EIK-i viimane abordineguismi soosiv otsus ka selliste kaebuste tegeliku EIK-i jõudmise pigem kaheldavaks.

Töö autor on seisukohal, et EIK peaks ka tulevase suure tõenäosusega aina suureneva bioetika-alaste vaidluste osakaalu tõttu otsustama sisuliselt lootele või embrüole EIÕK kohaldamise, mittekohaldamise või osalise kohaldamise ning looma autonoomse mõiste, mille osas saaks kasutada nii otsuses *A., B. ja C. vs Irimaa* eriarvamusele jäänud kohtunike väljapakutud sotsiaalse läbikäimise kriteeriumit või ka näiteks nn loote eluvõimelisuse kriteeriumit.

Kokkuvõtlikult saab öelda, et magistritöös esitatud hüpoteesküsimus, kas nõudmisel abort on inimõigus, sai negatiivse vastuse, kuid töö autor juhib tähelepanu asjaolule, et reproduktiivõiguste alane rahvusvaheline ja regionaalne praktika on alles arengujärgus ning ei saa välistada, et selline õigus lähitulevikus tekib. Samuti argumenteerib nii nõudmisel kui vaba tahte alusel abordineguise kasuks rahvusvahelises õiguses tervise lai mõiste, mis hõlmab ka naiste vaimset tervist. Töö autori hinnangul võib nõudmisel abordinegu kohustus (ehk vastupidiselt tahtevastase raseduse ja kohustusliku sünnituse keeld) tuleneda just sellest tervise holistlikkust lähenemisest. Riikidel on hetkeseisuga rahvusvahelistest ja regionaalsetest standarditest tulenev kohustus abort dekriminaliseerida ning tagada selle seaduslik kättesaadavus juhtudel, kui ohus on raseda naise elu, tervis (sh nii füüsiline kui vaimne tervis), rasedus on vägistamise või intsesti tagajärg või kui lootel on diagnoositud tõsine või surmav väärareng. Töö autor jõudis ka järeldusele, et kuigi enamuses aspektides on rahvusvahelised ja Euroopa regionaalsed standardid sarnased ja tagavad sama kaitsemäära, on EIK praktikale etteheidetav siiski selge positsiooni vältimine, tõlgendamisdoktriinide meelevaldne kohaldamine, suutmatus käsitleda abordinegu soospetsiifilist ja süsteemselt diskrimineerivat mõju ning abordineguismi soosiv lähenemine, mis rahvusvahelisel tasandil on saanud selge hukkamõistmise osaliseks.

Abortion as a Conflict Situation of Opposing Rights and Interests – Also a Human Right? (Summary)

Abortion is still a rather controversial taboo topic in many countries of the world. According to the latest surveys there are approximately 42 million abortions a year, out of which less than a half, i.e. 20 million are safe, 22 million are unsafe and more than 98% of unsafe abortions occur in developing countries with very restrictive abortion laws. At the same time there is a widespread international consensus on the negative effects of unsafe and illegal abortions on women's health and lives and an understanding that the legal restrictions on access to abortions do not have an effect on the overall number of abortions, but they only result in increased rates of unsafe and illegal abortions. In this context 40% of women in the world are living in countries with very restrictive abortion legislation and despite a solid trend towards a further liberalization of abortions laws, approximately 47 000 women still continue to die every year due to unsafe clandestine abortions. There is a clearly recognizable Global North and Global South division with regard to access to legal abortion in the world, with a more liberal access in the Global North and a more restrictive access in the Global South. But the issue does not leave Europe unaffected as among the 47 member states of the Council of Europe the legislation of three small countries still does not explicitly stipulate an exemption from the overall ban of abortion even in cases of a threat to women's lives. In Ireland it is the only exemption and Ireland and Poland continue to be the biggest European countries with the most restrictive abortion legislation. These two countries are accordingly the main respondent states of the European Court of Human Rights (ECtHR) abortion jurisprudence.

Abortion can be claimed on numerous circumstantial grounds – due to a threat to the life or health of the pregnant woman, on well-being grounds, deriving from the fact that the pregnancy is a result of a rape or an incest, due to a foetal malformation, on socio-economic grounds or on the basis of the free will of the pregnant woman. In deciding the actual execution of an abortion, it is also evident that there are many often conflicting rights and interests at stake – those of the pregnant women, claims of foetal rights, interests of the potential father or grandparent, interests of the society in the protection of morals and also those of the medical workers actually carrying out the procedure itself. It is therefore undoubted that the striking of a fair balance between the rights and interests involved is a crucial issue in establishing the regulatory framework of abortion.

The master thesis therefore focuses on identifying what is the status of abortion in international and regional (European) human rights law. The author poses a hypothesis that abortion on

demand is a human right. The research question as a whole tries to detect and specify the international and regional human rights standards and obligations of states with regard to the issue. The subquestions of the research theme include whether international or regional human rights treaties establish a woman's rights to abortion; if not, what are the related human rights on the basis of which women could claim abortion; what are the conflicting interests in the situation and how have international and regional treaty bodies balanced those interests in practice; what are the international and regional (European) standards in guaranteeing a right to abortion and if these standards are comparable, do they offer a same level of protection and access.

In answering the research questions raised, the author will study firstly all relevant and most important United Nations (UN) international human rights treaties and the practice of the treaty bodies implementing and interpreting them. The treaties include the International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR), the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (ICESCR), the International Convention on the Elimination of all Forms of Discrimination Against Women (ICEDAW) and the International Convention on the Rights of the Child (ICRC). The treaty-monitoring bodies are, accordingly, the Human Rights Committee (HRC), the Committee on Economic, Social and Cultural Rights (CESCR), the Committee on the Elimination of Discrimination Against Women (CEDAW) and the Committee on the Rights of the Child (CRC). The treaty bodies interpretations and jurisprudence comprises of General Comments or General Recommendations as authoritative interpretations of specific treaty provisions and obligations, Concluding Observations to the reporting Member States and views adopted on individual complaints on human rights violations. The author has examined all of these sources in the context of abortion with the aim to identify all specific obligations of states with regard to providing access to safe abortion services and the corresponding rights of pregnant women.

The second part of the thesis is dedicated to the systemization and analysis of regional, that is, European standards. For that the author first maps the relevant practice of both the Council of Europe and, most importantly, the jurisprudence of the ECtHR in implementing the related rights captured in the European Convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (ECHR). The main focus of the chapter is clearly on the comprehensive jurisprudence of the ECtHR as it has had numerous changes to decide the matter of abortion and related topics in its diverse practice.

The third part of the master thesis engages with a more thorough analysis of the theoretical issues which became apparent in the systematic analysis of the ECtHR abortion jurisprudence. These issues are mostly related to the interpretation principles and doctrines of the ECtHR – that is the margin of appreciation, European consensus, subsidiarity – and the concerns raised by scholars on that account. The issues of critique also include the ECtHR alleged concentration of procedural rather than substantial violations in abortion cases and the failure to assess restriction on the access of abortion as a question of systematic and gender-specific discrimination of women.

The author arrived to the following conclusions as a result of the research.

A predictable conclusion can be drawn that neither the international UN human rights instruments nor their General Comments stipulate an explicit right to abortion. But the extensive work of the treaty-monitoring bodies still address the issue profoundly. It is also noteworthy that the author noticed that the treaty bodies often even exceed their mandate and address issues not explicitly in their field of treaty obligations concerned – i.e. the HRC addressed many health related issues, although the ICCPR unlike the ICESCR only provides a right to life and *vice versa*. But also thanks to the often overriding issues and recommendations, there were clearly distinguishable principles with regard to abortion. Firstly, all the treaty-monitoring bodies linked restrictive abortion laws with unsafe and illegal abortions and high maternal mortality and morbidity rates, which they found to be an infringement of women's right to life and health. Accordingly there can be identified the following grounds on which the state has to provide exemptions in the criminalization of abortion and, furthermore, provide a basis for legal abortions: when the pregnancy or childbirth poses a threat to the woman's life or physical or mental health, when the pregnancy is a result of rape or incest, when there is a serious or lethal foetal malformation. The practice of treaty bodies can be characterized as an evolutionary development in a sense that they start by recommending states with highly restrictive abortion legislation to preclude the possibility of criminal sanctions on the basis of the above-mentioned grounds, they then go on to recommend a total decriminalization of abortion and the final stage is the recommendation of the legal provision of the above identified abortion grounds in its domestic legislation. Another important focus of the treaty bodies was the obligation of states to actually guarantee the access of safe abortions in practice when it is legally allowed, regardless of the existence of the possibility of a conscientious objection by the medical personnel. The HRC General Comment No. 28 to article 3 also emphasizes the prohibition of an obligation of the medical personnel to report to states about the women who have sought and performed abortions.

Contemporary issues arising from the latest practice of treaty-monitoring bodies include also the obligation to provide abortion to women where the pregnancy has been a result of a rape in a conflict situation. That has emerged as a clear reaction to the widespread use of rape as a war crime and the need to protect the victims of such behaviour. The HRC has also explicitly determined that a situation when the only possibility for a woman to access abortion is travelling abroad is a violation of ICCPR article 6 read together with article 26 (prohibition of discrimination). That of which the ECtHR has failed to do.

In assessing the individual complaints submitted to the treaty-monitoring bodies, the HRC and CEDAW have had altogether three occasions to decide a matter regarding abortions and in all of them violations of ICCPR and ICEDAW were found. In the cases of *K.L. vs Peru* and *L.M.R. vs Argentina* the HRC found violations of ICCPR article 7 (prohibition of torture or cruel, inhuman or degrading treatment) and article 17(1) (prohibition of arbitrary or unlawful interference to private or family life). The first case concerned a denial of abortion in the light of a serious lethal foetal impairment, that caused a serious depression to the victim K.L., and the second concerned a rape resulted pregnancy by the victims uncle and an equal denial of abortion which led to an illegal abortion of that minor girl. CEDAW's only abortion case *L.C. vs Peru* concerned a minor girl who got pregnant due to a rape and since she knew she did not qualify for an abortion, she committed a suicide attempt. Although she survived the attempt, she was denied both a necessary spine operation due to her pregnancy and a therapeutic abortion itself and although the first was latter executed, the delay caused a permanent bodily disability below the neck. CEDAW found a violation of ICEDAW article 12(1) in denying access to medical services and article 5 due to a stereotyped behaviour that was based on a presumption that the protection of the unborn prevailed over the health of the pregnant woman. The CEDAW decision was the first and only in both international and European practice to condemn a gender-based discrimination of women with relation to limited access to abortions. Even years later the ECtHR has not been able to follow suit.

In the area of the alleged protection of the life of the unborn both international and regional human rights instruments remain silent. The *travaux préparatoires* of the UN Universal Declaration of Human Rights (UDHR) assures that it attributes human rights and fundamental freedoms since birth, as it states in its article 1 that all human beings *are born* free and equal. It is claimed that all the other human rights instruments are based on the object and wording of the UDHR, but the prepratory works of these instruments rather support the view that the morally and ethically complex issue was left to the margin of appreciation of states to determine in their domestic law. The same has been confirmed by numerous decisions of the ECtHR. But

it still needs to be stressed that regardless of the broad margin of appreciation accorded to states in the matter, they still need to guarantee the minimum level of protection of the pregnant women's rights and interests and provide safe abortion or at least decriminalize it in the cases of threat to the life or health to the pregnant woman, if the pregnancy is a result of rape or incest and in cases of serious foetal impairment.

The results of the analysis of the jurisprudence of the ECtHR and the former European Commission of Human Rights (ECmHR) in the context of different rights and interests regarding abortion first resulted in a controversial approach towards the status of the protection of the unborn in light of article 2 of the ECHR. It is manifested in the still valid implication that the ECtHR has not confirmed or excluded the protection of the unborn from the scope of the ECHR. The ECtHR jurisprudence has however reassured that the fetus is not in the absolute area of protection of the ECHR as it would signify that the rights of the unborn would prevail over the rights of the pregnant woman and that would not be compatible with the letter and meaning of the ECHR. With regard to the other two possibilities, whether the ECHR completely excludes the unborn from its scope of protection or whether the unborn may acquire a conditional right to life depending on the specific circumstances, the ECtHR has not taken a position until present day.

The ECtHR has successfully avoided taking a stance in the aforementioned question thanks to the convenient reliance on the wide margin of appreciation doctrine accorded to states in the decision how to balance the conflicting rights of the unborn and those of the pregnant woman in its domestic legislation. In doing so, the ECtHR has disputably relied on the absence of an European consensus on the beginning of life. At the same time it has ignored the contrary European consensus towards the liberalization of abortion grounds in the majority of Member States. The ECtHR has disregarded the latter consensus with a mere and unfounded statement, that this consensus is not crucial in narrowing the margin of appreciation of states as there is still no identifiable consensus on the beginning of life or the status of fetus or embryo in Europe.

Another pattern that appeared from the jurisprudence was the tendency of the ECtHR not to deal with possible substantial violations of the right to abortion, but only remedying the wrongs by detecting procedural violations of the access to abortion in practice. If most of the cases in front of the Court also concerned a legal abortion not provided to the applicants, than in the case of *A., B. and C. vs Ireland* the ECtHR had the first opportunity with regard to the first two applicants to find a substantial violation of article 8 of the ECHR. But the Court still refrained

from finding a violation, basing its reasoning on the aforementioned wide margin of appreciation of Ireland and referring to a possibility of the applicants to acquire abortion abroad. It is further worth mentioning that besides analysing possible violations of article 8 of the ECHR, the ECtHR has also found a violation of article 3 of the ECHR and stated that the level of severity needed for inhuman and degrading treatment was reached in the cases of *R.R. vs Poland* and *P. and S. vs Poland* in the context of a serious foetal impairment and pregnancy as a result of a rape accordingly.

With regard to other impacted rights and interest, the ECtHR has accorded *locus standi* to both potential fathers in the cases of *X. vs the United Kingdom*, *R.H. vs Norway* and *Boso vs Italy* and to a mother of a minor girl in the case *P. and S. vs Poland*. Remarkably the Court has yet never identified a violation of a father's rights under the ECHR when the pregnancy was carried out legally in the Member State. The Court has also denied according procedural rights to the fathers of the fetus such as the right to be consulted or make applications regarding the planned abortion. It is still not excluded that a potential father may claim successfully in the ECtHR in the event that the abortion is carried out illegally or on the sole basis of the free will of the woman. On the other hand in the case of *P. and S vs Poland*, the ECtHR did find a procedural violation of the potential grandparent rights under article 8 as the court found that the presumable emotional family bond and the obvious impact of the abortion to the mother of the minor pregnant girl does not differentiate her essentially from the position of her daughter. The author is on the opinion that it still can not be concluded that all grandparents may have a stand to contest the decisions of their daughters to abort or not to abort as such a right has not even yet accorded successfully to the potential fathers. The case of *P. and S. vs Poland* should therefore be solely seen in the light of these special facts.

When comparing the international standards with the regional standards the author reached a conclusion that although the basic standards tend to coincide – such as the obligations to provide an abortion in certain grounds and procedural obligations to always provide a safe abortion where it is legal, including a higher level of prudence in cases of widespread conscientious objection by the medical personnel, there are still some variations. It has to be mentioned still that the ECtHR has not explicitly stated the necessary grounds of abortion as there has not been an opportunity to do so, but it has still clearly referred that the pregnant woman's rights prevail over the opposing alleged rights of the fetus or these of the father. One of the most evident difference is the stance of the ECtHR to legitimize and favour the so-called abortion tourism whereas HRC has implicitly regarded it as a violation of ICCPR article 26 as a discriminatory practice. The next difference is the inability of the ECtHR to approach abortion cases as having

a serious negative gender-specific effect only on women that results in a systematic discrimination of women. International human rights treaty bodies, especially the CEDAW, have addressed these issues more successfully.

Both international and European treaty bodies have still accorded a wide margin of appreciation to states to decide how and from which moment they protect the unborn life. In that regard the author is on the position that at least the ECtHR should create an autonomous definition of the fetus or embryo due to the growing number of relevant bioethical and complex issues submitted to the Court. The approach of social interaction introduced by the judges in the dissenting opinion of the *A., B. and C. vs Ireland* case or also the viability clause could be the possible starting points in developing the concepts.

All in all the answer to the research question was negative as a specific human right to a right to abortion on demand can not be identified neither in international or European law or practice, but the author maintains that the relevant law and jurisprudence is in vast development and it can not be excluded that such a norm will appear in the near future. In reaching such a claim of an abortion right, the notion of a wide definition of health that also includes mental health, could be of great assistance. The author may draw a conclusion that currently states have an international obligation to allow or at least decriminalize abortion that is sought on the grounds of a threat to a women's life or health, when the pregnancy is a result of rape or incest or where there has been diagnosed a serious foetal malformation.

Kasutatud lühendid

§/§§	paragrahv / paragrahvid
dok.	dokument
EIK	Euroopa Inimõiguste Kohus
EIKom	Euroopa Inimõiguste Komisjon
EIÕK	Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioon
ENPA	Euroopa Nõukogu Parlamentaarne Assamblee
IKom	ÜRO inimõiguste komitee
KPÕRP	kodaniku- ja poliitiliste õiguste rahvusvaheline pakt
lk / lk-d	lehekülg / leheküljed
LÕK	lapse õiguste konventsioon
LÕKom	ÜRO lapse õiguste komitee
mh	muuhulgas
MSKÕKom	ÜRO majanduslike, sotsiaalsete ja kultuuriliste õiguste komitee
MSKÕRP	majanduslike, sotsiaalsete ja kultuuriliste õiguste rahvusvaheline pakt
NDK	konventsioon naiste diskrimineerimise kõigi vormide likvideerimise kohta
NDKom	ÜRO naiste diskrimineerimise likvideerimise komitee
No. / nr	<i>number</i> / number
nt	näiteks
p. / pp.	<i>page</i> / <i>pages</i>
para. /paras.	<i>paragraph</i> / <i>paragraphs</i>
ptk	peatükk
Res.	<i>resolution</i> / resolutsioon
RKSS	raseduse katkestamise ja steriliseerimise seadus
sh	sealhulgas
v.a	välja arvatud
WHO	<i>World Health Organization</i> / Maailma Terviseorganisatsioon
Vol.	<i>volume</i>
vs	versus
vt	vaata
ÜRO	Ühinenud Rahvaste Organisatsioon
ÜRO PA	ÜRO peaassamblee

Kasutatud materjalid

Kasutatud normatiivaktid

1. „Inimõiguste ja biomeditsiini konventsiooni: inimõiguste ja inimväärikuse kaitse bioloogia ja arstiteaduse rakendamisel“ inimese kloonimist keelav lisaprotokoll (jõustunud 01.06.2002). – RT II 2002, 1, 2
2. Ameerika inimõiguste konventsioon (jõustunud 18.07.1978). – OAS Treaty Series No. 36; 1144 UNTS 123; 9 ILM 99 (1969)
3. Inimõiguste ja biomeditsiini konventsioon: inimõiguste ja inimväärikuse kaitse bioloogia ja arstiteaduse rakendamisel (jõustunud 01.06.2002). – RT II 2002, 1, 2
4. Inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioon (jõustunud 04.11.1950). – RT II 2010, 14, 54
5. Kodaniku- ja poliitiliste õiguste rahvusvaheline pakt (jõustunud 23.03.1976). – RT II 1994, 10, 11
6. Konventsioon naiste diskrimineerimise kõikide vormide likvideerimise kohta (jõustunud 03.09.1981). – RT II 1995, 5, 31
7. Kunstliku viljastamise ja embrüokaitse seadus, RT I 1997, 51, 824 ... RT I, 26.02.2015, 4
8. Lapse õiguste konventsioon (jõustunud 02.09.1990). – RT II 1996, 16, 56
9. Maailma Terviseorganisatsiooni põhikiri (jõustunud 07.04.1948). – RT II 2005, 4 11
10. Majanduslike, sotsiaalsete ja kultuurialaste õiguste rahvusvaheline pakt (jõustunud 03.01.1976). – RT II 1993, 10, 13
11. Protokoll Aafrika naiste õiguste kohta Aafrika inim- ja rahvaste õiguste harta juurde (jõustunud 25.11.2005). – Res. AHG/RES.240 (XXXI)
12. Raseduse katkestamise ja steriliseerimise seadus, RT I 1998, 107, 1766 ... RT I, 20.02.2015, 11

Kasutatud kohtupraktika

Euroopa Inimõiguste Kohus / Komisjon

13. EIKom 26.09.1958 *Case of Greece vs the United Kingdom* (Application No. 176/56)
14. EIKom 29.05.1961 *Case of X. vs Norway* (Application No. 867/60)
15. EIK 07.12.1972 *Case of Handyside vs the United Kingdom* (Application No. 5493/72)
16. EIKom 10.12.1976 *Case of X. vs Austria* (Application No. 7045/45)
17. EIKom 12.07.1977 *Case of Brüggemann and Scheuten vs Federal Republic of Germany* (Application No. 6959/75)
18. EIK 25.04.1978 *Case of Tyrer vs the United Kingdom* (Application No. 5856/72)

19. EIK 13.06.1979 *Case of Marckx vs Belgium* (Application No. 6833/74)
20. EIKom 13.05.1980 *Case of X. vs The United Kingdom* (Application No. 8416/79)
21. EIK 28.11.1984 *Case of Rasmussen vs Denmark* (Application No. 8777/79)
22. EIK 28.05.1985 *Case of Abdulaziz, Cabales and Balkandali vs the United Kingdom* (Application No. 9214/80, 9473/81, 9474/81)
23. EIK 08.07.1986 *Case of Lithgow and Others vs the United Kingdom* (Application No. 9006/80; 9262/81; 9263/81; 9265/81; 9266/81; 9313/81; 9405/81)
24. EIK 22.10.1988 *Case of Dudgeon vs the United Kingdom* (Application No. 7525/76)
25. EIKom 06.09.1989 *Case of Maximilian Rommelfanger vs the Federal Republic of Germany* (Application No. 12242/86)
26. EIKom 12.09.1991 *Case of Tavares vs France* (Application No. 16593/90)
27. EIKom 19.05.1992 *Case of R.H. vs Norway* (Application No. 17004/90)
28. EIK 29.10.1992 *Case of Open Door and Dublin Well Woman vs Ireland* (Applications No. 14234/88, 14235/88)
29. EIK 20.09.1994 *Case of Otto-Preminger Institut vs Austria* (Application No. 13470/87)
30. EIK 25.11.1994 *Case of Stjerna vs Finland* (Application No. 18131/91)
31. EIK 25.11.1996 *Case of Wingrove vs the United Kingdom* (Application No. 17419/90)
32. EIK 22.04.1997 *Case of X., Y. and Z. vs the United Kingdom* (Application No. 21830/93)
33. EIKom 22.10.1997 *Cases of E.L.H. and P.B.H. vs the United Kingdom* (Applications No. 32094/96 and 32568/96)
34. EIK 04.05.2001 *Case of Hugh Jordan vs the United Kingdom* (Application No. 24746/94)
35. EIK 02.10.2001 *Case of Pichon and Sajous vs France* (Application No. 49853/99)
36. EIK 11.07.2002 *Case of Goodwin vs the United Kingdom* (Application No. 25680/94)
37. EIK 05.09.2002 *Case of Boso vs Italy* (Application No. 50490/99)
38. EIK 13.02.2003 *Case of Odièvre vs France* (Application No. 42326/98)
39. EIK 08.07.2004 *Case of Vo vs France* (Application No. 53924/00)
40. EIK 20.06.2006 *Case of Zarb Adami vs Malta* (Application No. 17209/02)
41. EIK 21.06.2006 *Case of Maurice vs France* (Application No. 11810/03)
42. EIK 21.06.2006 *Case of Draon vs France* (Application No. 1513/03)
43. EIK 27.06.2006 *Case of D. vs Ireland* (Application No. 26499/02)
44. EIK 20.03.2007 *Case of Tysic vs Poland* (Application No. 5410/03)
45. EIK 10.04.2007 *Case of Evans vs the United Kingdom* (Application No. 6339/05)
46. EIK 13.11.2007 *Case of D.H. and Others vs Czech Republic* (Application No. 57325/00)
47. EIK 16.12.2010 *Case of A. B. and C. vs Ireland* (Application No. 25579/05)

48. EIK 26.05.2011 *Case of R.R. vs Poland* (Application No. 27617/04)
49. EIK 28.08.2012 *Case of Costa and Pavan vs Italy* (Application No. 54270/10)
50. EIK 30.10.2012 *Case of P. and S. vs Poland* (Application No. 57375/08)
51. EIK 24.06.2014 *Case of A.K. vs Latvia* (Application No. 33011/08)
52. Dissenting Opinion of Judge Borrego Borrego to EIK 20.03.2007 *Case of Tysic vs Poland* (Application No. 5410/03)
53. Joint Partly Dissenting Opinion of Judges Rozakis, Tulkens, Fura, Hirvelä, Malinverni and Poalelungi to EIK 16.12.2010 *Case of A., B. and C. vs Ireland* (Application No. 25579/05)

Rahvusvaheline Kohus

54. Rahvusvahelise Kohtu 09.07.2004 nuandev arvamus asjas *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*, ICJ Reports (2004) 184

Ameerika hendriikide lemkohus

55. USA lemkohtu 22.01.1973 lahend asjas *Roe vs Wade*, 410 US 113 (1973)
56. USA lemkohtu 29.06.1992 lahend asjas *Planned Parenthood of Southeastern Pennsylvania vs Casey*, 505 US 833 (1992)

Kasutatud kirjandus

57. Antohi, S., Tismaneanu, V. (Eds.). *Between Past and Future: The Revolutions of 1989 and their Aftermath*. Central European University Press, Budapest, 2000
58. Arai-Takahashi, Y. *The Margin of Appreciation Doctrine and the Principle of Proportionality in the Jurisprudence of the ECHR*. Intersentia, Antwerpen/Oxford/New York, 2001
59. Bates, E. *The Al-Adsani Case, State Immunity and the International Legal Prohibition on Torture*. – *Human Rights Law Review* (2003), Vol. 3, No. 2, pp. 193-224
60. Biondi, S. *Access to Medical-Assisted Reproduction and PGD in Italian Law: a Deadly Blow to an Illiberal Statute? Commentary to the European Court on Human Rights's Decision Costa and Pavan v Italy*. – *Medical Law Review* (2013), Vol. 21, pp. 474-486
61. Boland, R., Katzive, L. *Development in Laws on Induced Abortion: 1998-2008*. – *International Family Planning Perspectives* (2008), Vol. 34, Issue 3, pp. 110-120
62. Brems, E. (Ed.). *Diversity and European Human Rights: Rewriting Judgements of the ECHR*. Cambridge University Press, 2013
63. Buyse, A., Hamilton, M. (Eds.). *Transitional Jurisprudence and the ECHR: Justice, Politics and Rights*. Cambridge University Press, 2011
64. Cook, R. J. (Ed.). *Human Rights of Women: National and International Perspectives*. University of Pennsylvania Press, Philadelphia, 1994

65. Cook, R. J., Dickens, B. Human Rights Dynamics of Abortion Law Reform. – Human Rights Quarterly (2003), Vol. 25, No. 1, pp. 1-59
66. Copelon, R., Zampas, C., Brusie, E., de Vore, J. Human Rights Begin at Birth: International Law and the Claim of Foetal Rights. – Reproductive Health Matters (2005), Vol. 13, No. 26, pp. 120-129
67. Daly, B. „Braxton Hick’s“ or the Birth of a New Era? Tracing the Development of Ireland’s Abortion Laws in Respect of European Court of Human Rights Jurisprudence. – European Journal of Health Law (2011), Vol. 18, pp. 375-395
68. de Londras, F., Dzehtsiarou, K. Grand Chamber of the European Court of Human Rights, *A, B & C v Ireland*, Decision of 17 December 2010. – International and Comparative Law Quarterly (2013), Vol. 62, Issue 1, pp. 250-262
69. Detrick, S. A Commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child. Martinus Nijhoff Publishers, The Hague/Boston/London, 1999
70. Dzehtsiarou, K. Does Consensus Matter? Legitimacy of European Consensus on the Case Law of the European Court of Human Rights. – Public Law (2011), pp. 534-553
71. Dworkin, R. Life’s Domination: an Argument about Abortion, Euthanasia, and Individual Freedom. First Vintage Books Edition, New York, 1994
72. Erdman, J. N. Access to Information on Safe Abortion: a Harm Reduction and Human Rights Approach. – Harvard Journal of Law and Gender (2011), Vol. 34, Issue 2, pp. 413-462
73. Fenwick, D. „Abortion Jurisprudence“ at Strasbourg: Deferential, Avoidant and Normatively Neutral? – Legal Studies (2014), Vol. 34, No. 2, pp. 214 – 241
74. Føllesdal, A., Peters, B., Ulfstein, G. (Eds.). Constituting Europe: The European Court of Human Rights in a National, European and Global Context. Cambridge University Press, 2013
75. Forowicz, M. The Reception of International Law in the European Court of Human Rights. Oxford University Press, 2010
76. Freeman, M. A., Chinkin, C., Rudolf, B. (Eds.). The UN Convention on the Elimination of Discrimination against Women: A Commentary. Oxford University Press, 2012
77. Grabenwarter, C. European Convention on Human Rights: Commentary. Verlag, München, 2014
78. Holder, C., Reidy, D. (Eds.). Human Rights: the Hard Questions. Cambridge University Press, 2013
79. Ibegbu, J. Rights of the Unborn Child in International Law. Edwin Mellen Press, New York, 2000
80. Keller, H., Ulfstein, G. (Eds.). UN Human Rights Treaty Bodies: Law and Legitimacy. Cambridge University Press, 2012
81. Lestas, G. Two Cocepts of the Margin of Appreciation. – Oxford Journal of Legal Studies (2006), Vol. 26, No. 4, pp. 705-732

82. Letsas G. The Truth in Autonomous Concepts: How to Interpret the ECHR. – European Journal of International Law (2004), Vol. 15, No. 2, pp. 279-305
83. Mulligan, A. Reproductive Rights under Article 8: The Right to Respect for the Decision to Become or Not to Become a Parent. – European Human Rights Law Review (2014), Issue 4, pp. 378-387
84. Ngweni, C. G. A Commentary on *LC v Peru*: The CEDAW Committee's First Decision on Abortion. – Journal of African Law (2013), Vol. 57, Issue 2, pp. 310-324
85. Ngweni, C. G. Inscribing Abortion as a Human Right: Significance of the Protocol on the Rights of Women in Africa. – Human Rights Quarterly (2010), Vol. 32, No. 4, pp. 783-864
86. Ngweni, C. G. State Obligations to Implement African Abortion Laws: Employing Human Rights in a Changing Legal Landscape. – International Journal of Gynecology and Obstetrics (2012), Vol. 119, Issue 2, pp. 198-202
87. O'Flaherty, M. The Concluding Observations of United Nations Human Rights Treaty Bodies. – Human Rights Law Review (2006), Vol. 6, Issue 1, pp. 27-52
88. Plomer, A. A Foetal Right to Life? The Case of *Vo v France*. – Human Rights Law Review (2005), Vol. 5, Issue 2, pp. 331-338
89. Puppink, G. Abortion and the European Convention on Human Rights. – Irish Journal of Legal Studies (2013), Vol. 3, Issue 2, pp. 142-193
90. Radacic, I. Gender Equality Jurisprudence of the European Court of Human Rights. – European Journal of International Law (2008), Vol. 19, No. 4, pp. 841-857
91. Rudolf, B., Eriksson, A. Women's Rights Under International Human Rights Treaties: Issues of Rape, Domestic Slavery, Abortion and Domestic Violence. – International Journal of Constitutional Law (2007), Vol. 5, No. 3, pp. 507-525
92. Sanger, C. Regulating Teenage Abortions in the United States: Politics and Policy. – International Journal of Law, Policy and the Family (2004), Vol. 18, Issue 3, pp. 305-318
93. Sedgh, G., Henshaw, S. K., Singh, S., Bankole, A., Drescher, J. Legal Abortion Worldwide: Incidence and Recent Trends. – International Family Planning Perspectives (2007), Vol. 33, No. 3, pp. 106-116
94. Sifris, R. Restrictive Regulation of Abortion and the Right to Health. – Medical Law Review (2010), Vol. 18, pp. 185-212
95. Singh, S., Wulf, D., Hussain, R., Bankole, A., Sedgh, G. Abortion Worldwide: A Decade of Uneven Progress. Guttmacher Institute, New York, 2009
96. Spielmann, D. Whither the Margin of Appreciation? – Current Legal Problems (2014), Vol. 67, pp. 49-65
97. Staunton, C. As Easy as A, B and C: Will *A, B and C v. Ireland* Be Ireland's Wake-Up Call for Abortion Rights? – European Journal of Health Law (2011), Vol. 18, pp. 205-219

98. Zampas, C., Gher, J. M. Abortion as a Human Right – International and Regional Standards. – Human Rights Law Review (2008), Oxford University Press, Vol. 8, Issue 2, pp. 249-294
99. van Leeuwen, F. Women's Rights Are Human Rights: The Practice on the United Nations Human Rights Committee and the Committee on Economic, Social and Cultural Rights. Intersentia, Antwerpen/Oxford/Portland, 2010
100. Wicks, E. A, B, C v Ireland: Abortion Law under the European Convention on Human Rights. – Human Rights Law Review (2011), Vol. 11, Issue 3, pp. 556-566
101. Wildhaber, L., Hjärtarson, A., Donnelly, S. No Consensus on Consensus? The Practice of the European Court of Human Rights. – Human Rights Law Journal (2013), Vol. 33, No. 7-12, pp. 248-263

Muud allikad

ÜRO dokumendid

102. Compilation of General Comments and General Recommendations Adopted by Human Rights Treaty Bodies, 27.05.2008, ÜRO dok. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I)
103. Compilation of General Comments and General Recommendations Adopted by Human Rights Treaty Bodies, 27.05.2008, ÜRO dok. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. II)
104. IKom lõppjärelused: Angoola, 29.04.2013, ÜRO dok. CCPR/C/AGO/CO/1
105. IKom lõppjärelused: Argentiina, 31.03.2010, CCPR/C/ARG/CO/4
106. IKom lõppjärelused: Dominikaani Vabariik, 19.04.2012, ÜRO dok. CCPR/C/DOM/CO/5
107. IKom lõppjärelused: Ecuador, 18.08.1998, CCPR/C/79/Add.92
108. IKom lõppjärelused: El Salvador, 18.11.2010, ÜRO dok. CCPR/C/SLV/CO/6
109. IKom lõppjärelused: Guatemala, 27.08.2001, ÜRO dok. CCPR/CO/72/GTM
110. IKom lõppjärelused: Guatemala, 19.04.2012, ÜRO dok. CCPR/C/GTM/CO/3
111. IKom lõppjärelused: Iirimaa, 30.07.2008, ÜRO dok. CCPR/C/IRL/CO/3
112. IKom lõppjärelused: Iirimaa, 19.08.2014, ÜRO dok. CCPR/C/IRL/CO/4
113. IKom lõppjärelused: Jamaica, 17.11.2011, ÜRO dok. CCPR/C/JAM/CO/3
114. IKom lõppjärelused: Kamerun, 04.08.2010, ÜRO dok. CCPR/C/CMR/CO/4
115. IKom lõppjärelused: Kolumbia, 04.08.2010, ÜRO dok. CCPR/C/COL/CO/6
116. IKom lõppjärelused: Kreeka, 26.03.2013, ÜRO dok. CEDAW/C/GRC/CO/7
117. IKom lõppjärelused: Malawi, 21.11.2014, ÜRO dok. CCPR/C/LKA/CO/5
118. IKom lõppjärelused: Malta, 21.11.2014, ÜRO dok. CCPR/C/MLT/CO/2
119. IKom lõppjärelused: Monaco, 12.12.2008, ÜRO dok. CCPR/C/MCO/CO/2
120. IKom lõppjärelused: Nicaragua, 12.12.2008, ÜRO dok. CCPR/C/NIC/CO/3

121. IKom lõppjärelused: Paraguay, 29.04.2013, ÜRO dok. CCPR/C/PRY/CO/3
122. IKom lõppjärelused: Peruu, 15.11.2000, ÜRO dok. CCPR/CO/70/PER
123. IKom lõppjärelused: Peruu, 29.04.2013, ÜRO dok. CCPR/C/PER/CO/5
124. IKom lõppjärelused: Poola, 02.12.2004, ÜRO dok. CCPR/CO/82/POL
125. IKom lõppjärelused: Poola, 15.11.2010, ÜRO dok. CCPR/C/POL/CO/6
126. IKom lõppjärelused: Tšiili, 13.08.2014, ÜRO dok. CCPR/C/CHL/CO/6
127. IKom lõppjärelused: Venezuela, 26.04.2001, ÜRO dok. CCPR/CO/71/VEN
128. IKom. Communication No. 1153/2003, 24.10.2005, ÜRO dok. CCPR/C/85/D/1153/2003
129. IKom. Communication No. 1608/2007, 29.03.2011, ÜRO dok. CCPR/C/101/D/1608/2007
130. Inimõiguste ülddeklaratsioon. ÜRO PA Res. 217A, 12.12.1948, ÜRO dok. A/810
131. Lapse õiguste deklaratsioon, ÜRO PA Res. 1386 (XIV), 20.11.1959, ÜRO dok. A/4354
132. Lapse õiguste konventsiooni kommunikatsioonimenetlust käsitlev fakultatiivne protokoll. ÜRO PA Res. 66/138, 19.12.2011, ÜRO dok. A/RES/66/138
133. LÕKom lõppjärelused: Argentiina, 21.06.2010, ÜRO dok. CRC/C/ARG/CO/3-4
134. LÕKom lõppjärelused: Costa Rica, 03.08.2011, ÜRO dok. CRC/C/CRI/CO/4
135. LÕKom lõppjärelused: EL Salvador, 17.02.2010, ÜRO dok. CRC/C/SLV/CO/3-4
136. LÕKom lõppjärelused: Guatemala, 09.07.2001, ÜRO dok. CRC/C/15/Add.154
137. LÕKom lõppjärelused: Guatemala, 20.10.2010, ÜRO dok. CRC/C/NIC/CO/4
138. LÕKom lõppjärelused: Jordaania, 08.07.2014, ÜRO dok. CRC/C/JOR/CO/4-5
139. LÕKom lõppjärelused: Kuveit, 29.10.2013, ÜRO dok. CRC/C/KWT/CO/2
140. LÕKom lõppjärelused: Libeeria, 13.12.2012, ÜRO dok. CRC/C/LBR/CO/2-4
141. LÕKom lõppjärelused: Maroko, 14.10.2014, ÜRO dok. CRC/C/MAR/CO/3-4
142. LÕKom lõppjärelused: Namiibia, 16.10.2012, ÜRO dok. CRC/C/NAM/CO/2-3
143. LÕKom lõppjärelused: Püha Tool, 25.02.2014, ÜRO dok. CRC/C/VAT/CO/2
144. LÕKom lõppjärelused: Sri Lanka, 19.10.2010, ÜRO dok. CRC/C/LKA/CO/3-4
145. LÕKom lõppjärelused: Venezuela, 13.10.2014, ÜRO dok. CRC/C/VEN/CO/3-5
146. MSKÕKom lõppjärelused: Argentiina, 14.12.2011, ÜRO dok. E/C.12/ARG/CO/3
147. MSKÕKom lõppjärelused: Boliivia, 21.05.2001, ÜRO dok. E/C.12/1/Add.60
148. MSKÕKom lõppjärelused: Dominikaani Vabariik, 26.11.2010, ÜRO dok. E/C.12/DOM/CO/3
149. MSKÕKom lõppjärelused: El Salvador, 19.06.2014, ÜRO dok. E/C.12/SLV/CO/3-5
150. MSKÕKom lõppjärelused: Ecuador, 13.12.2012, ÜRO dok. E/C.12/ECU/CO/3
151. MSKÕKom lõppjärelused: Guatemala, 09.12.2014, ÜRO dok. E/C.12/GTM/CO/3

152. MSKÕKom lõppjärelused: Jamaica, 10.06.2013, ÜRO dok. E/C.12/JAM/CO/3-4
153. MSKÕKom lõppjärelused: Kamerun, 23.01.2012, ÜRO dok. E/C.12/CMR/CO/2-3
154. MSKÕKom lõppjärelused: Kuveit, 07.06.2004, ÜRO doc. E/C.12/1/Add.98
155. MSKÕKom lõppjärelused: Mauritius, 08.06.2010, ÜRO dok. E/C.12/MUS/CO/4
156. MSKÕKom lõppjärelused: Mehhiko, 09.06.2006, ÜRO dok. E/C.12/MEX/CO/4
157. MSKÕKom lõppjärelused: Monaco, 19.06.2014, ÜRO dok. E/C.12/MCO/CO/2-3
158. MSKÕKom lõppjärelused: Nepaal, 12.12.2014, ÜRO dok. E/C.12/NPL/CO/3
159. MSKÕKom lõppjärelused: Rwanda, 10.06.2014, ÜRO dok. E/C.12/RWA/CO/2-4
160. MSKÕKom lõppjärelused: Sri Lanka, 09.12.2010, ÜRO dok. E/C.12/LKA/CO/2-4
161. NDKom lõppjärelused: Afganistan, 30.07.2013, ÜRO dok. CEDAW/C/AFG/CO/1-2
162. NDKom lõppjärelused: Andorra, 28.10.2013, ÜRO dok. CEDAW/C/AND/CO/2-3
163. NDKom lõppjärelused: Bahrein, 10.03.2014, ÜRO dok. CEDAW/C/BHR/CO/3
164. NDKom lõppjärelused: Brunei, 14.11.2014, ÜRO dok. CEDAW/C/BRN/CO/1-2
165. NDKom lõppjärelused: Dominikaani Vabariik, 30.07.2013, ÜRO dok. CEDAW/C/DOM/CO/6-7
166. NDKom lõppjärelused: Ecuador, 11.03.2015, ÜRO dok. CEDAW/C/ECU/CO/8-9
167. NDKom lõppjärelused: Gabon, 11.03.2015, ÜRO dok. CEDAW/C/GAB/CO/6
168. NDKom lõppjärelused: India, 24.07.2014, ÜRO dok. CEDAW/C/IND/CO/4-5
169. NDKom lõppjärelused: Kamerun, 28.02.2014, ÜRO dok. CEDAW/C/CMR/CO/4-5
170. NDKom lõppjärelused: Katar, 10.03.2014, ÜRO dok. CEDAW/C/QAT/CO/1
171. NDKom lõppjärelused: Kesk-Aafrika Vabariik, 24.07.2014, ÜRO dok. CEDAW/C/CAF/CO/1-5
172. NDKom lõppjärelused: Kolumbia, 04.02.1999, ÜRO dok. A/54/38
173. NDKom lõppjärelused: Kolumbia, 29.10.2013, ÜRO dok. CEDAW/C/COL/CO/7-8
174. NDKom lõppjärelused: Kongo Demokraatlik Vabariik, 30.07.2013, ÜRO dok. CEDAW/C/COD/CO/6-7
175. NDKom lõppjärelused: Leedu, 24.07.2014, ÜRO dok. CEDAW/C/LTU/CO/5
176. NDKom lõppjärelused: Pakistan, 27.03.2013, ÜRO dok. CEDAW/C/PAK/CO/4
177. NDKom lõppjärelused: Peruu, 24.07.2014, ÜRO dok. CEDAW/C/PER/CO/7-8
178. NDKom lõppjärelused: Poola, 14.11.2014, ÜRO dok. CEDAW/C/POL/CO/7-8
179. NDKom lõppjärelused: Svaasimaa, 24.07.2014, ÜRO dok. CEDAW/C/SWZ/CO/1-2
180. NDKom lõppjärelused: Tšiili, 12.11.2012, ÜRO dok. CEDAW/C/CHL/CO/5-6
181. NDKom lõppjärelused: Ungari, 26.03.2013, ÜRO dok. CEDAW/C/HUN/CO/7-8
182. NDKom lõppjärelused: Venezuela, 14.11.2014, ÜRO dok. CEDAW/C/VEN/CO/7-8

183. NDKom. Communication No. 22/2009, 17.10.2011, ÜRO dok. CEDAW/C/50/D/22/2009
184. PA. 12th session, Agenda Item 33, 1957, ÜRO dok. A/3764
185. PA. 3rd Comm., 183rd mtg., 1948, ÜRO dok. A/PV/183
186. PA. 3rd Comm., 99th mtg., 1948, ÜRO dok. A/PV/99
187. PA. Annex, 12th session, Agenda Item 33, 1957, ÜRO dok. A/C.3/L
188. Report of the Fourth World Conference on Women Beijing, 17.10.1995, ÜRO dok. A/CONF.177/20
189. Report of the International Conference on Population and Development Cairo, 18.10.1994, ÜRO dok. A/CONF.171/13
190. UN Commission on Human Rights. Question of a Convention on the Rights of a Child: Report of the Working Group, 36th Session, 10.03.1980, ÜRO dok. E/CN.4/L/1542
191. UN Commission on Human Rights. Report of the Working Group on a Draft Convention on the Rights of the Child, 45th Session, 02.03.1989, ÜRO dok. E/CN.4/1989/48

Euroopa Nõukogu dokumendid

192. ENPA 16.04.2008 Res. 1607 (2008) ligipääsust turvalisele ja legaalsele abordile Euroopas

Muu kirjandus, dokumentatsioon jms

193. Collected Edition of the *Travaux Préparatoires* of the European Convention on Human Rights, Vol. I. Martinus Nijhoff Publishers, The Hague, 1975
194. United Nations. Women's Rights are Human Rights. United Nations Publications, New York/Geneva, 2014
195. WHO. Developing Sexual Health Programmes: A Framework for Action. World Health Organization, 2010. Arvutivõrgus. Kättesaadav: http://whqlibdoc.who.int/hq/2010/WHO_RHR_HRP_10.22_eng.pdf (20.04.2015)
196. WHO. Maternal Mortality in 2005: Estimates Developed by WHO, UNICEF, UNFPA and the World Bank. WHO, 2008, lk 11. Arvutivõrgus. Kättesaadav: http://whqlibdoc.who.int/publications/2007/9789241596213_eng.pdf (25.04.2015)
197. WHO. Safe Abortion: Technical and Policy Guidance for Health Systems. WHO, 2nd ed., 2012
198. WHO. Unsafe Abortion: Global and Regional Estimates of the Incidence of Unsafe Abortion and Associated Mortality in 2008. WHO, 6th ed., 2011

Viidatud veebileheküljed

199. Aafrika inim- ja rahvaste õiguste komisjoni nimekiri riikidest, kes on Aafrika naiste protokolliga ratifitseerinud: <http://www.achpr.org/instruments/women-protocol/ratification/> (06.04.2015)
200. Artikkel „Hungary: New Constitution Enshrines Discrimination“ Human Rights Watch'i koduleheküljel: <http://www.hrw.org/en/news/2011/04/19/hungary-new-constitution-enshrines-discrimination> (19.04.2015)
201. Reproduktiivõiguste keskuse illustratiivne interaktiivne kaart maailma abordiregulatsioonide kohta 2015. aastal: <http://www.worldabortionlaws.com/map/> (20.04.2015)

Lihthitsents lõputöö reprodutseerimiseks ja lõputöö üldsusele kättesaadavaks tegemiseks

Mina, Birgit Aasa (sündinud 28.07.1990),

1. annan Tartu Ülikoolile tasuta loa (lihthitsentsi) enda loodud teose „Abort kui vastanduvate õiguste ja huvide konfliktsituatsioon – kas ka inimõigus?“, mille juhendaja on *mag. iur. Katre Luhamaa*,
 - 1.1.reprodutseerimiseks säilitamise ja üldsusele kättesaadavaks tegemise eesmärgil, sealhulgas digitaalarhiivi DSpace-is lisamise eesmärgil kuni autoriõiguse kehtivuse tähtaja lõppemiseni;
 - 1.2.üldsusele kättesaadavaks tegemiseks Tartu Ülikooli veebikeskkonna kaudu, sealhulgas digitaalarhiivi DSpace'i kaudu kuni autoriõiguse kehtivuse tähtaja lõppemiseni.
2. olen teadlik, et punktis 1 nimetatud õigused jäävad alles ka autorile.
3. kinnitan, et lihthitsentsi andmisega ei rikuta teiste isikute intellektuaalomandi ega isikuandmete kaitse seadusest tulenevaid õigusi.

Tartus, 04.05.2015